*Daniel J. Boorstin*

R. J. Nicholson
St. John's Coll.
Oct. 19

# INSTITUTIONUM

ET

# REGULARUM IURIS ROMANI

# SYNTAGMA

EXHIBENS GAI ET IUSTINIANI INSTITUTIONUM SYNOPSIN
ULPIANI LIBRUM SINGULAREM REGULARUM
PAULI SENTENTIARUM LIBROS QUINQUE
TABULAS SYSTEMA INSTITUTIONUM IURIS ROMANI ILLUSTRANTES
PRAEMISSIS DUODECIM TABULARUM FRAGMENTIS

EDIDIT

ET BREVI ANNOTATIONE INSTRUXIT

**RUDOLPHUS GNEIST**
U. I. DR.

EDITIO ALTERA AUCTA EMENDATA

LIPSIAE
IN AEDIBUS B. G. TEUBNERI
MDCCCLXXX

LIPSIAE: TYPIS B. G. TEUBNERI.

# PRAEMONENDA.



Quod primus Gai Commentariorum editor praevidit, his repertis studiorum iuris Romani veteris novum seculum incipere, id eatenus verum est, quatenus doctores nostri in historia et antiquitatibus iuris Romani explicandis novo hoc adminiculo adiuti mirum in modum profecerunt et Institutionum iuris Romani tractatio inde ab illo tempore penitus mutata est.

Eximia opera ad ipsas Gai Institutiones adornandas a nostratibus adhibita est. Postquam Goeschenii, Hollwegii, Bluhmii laboribus indefessis editionum fundamenta posita erant, celeberrimi viri artem criticam in singulis eius libri articulis exercuerunt, eosque commentationibus illustraverunt. Accedit nunc Codicis Veronensis denuo collati apographum a Guilelmo Studemund editum, tam prudentiae, quam studii ac laboris eximium monumentum. Accedunt novae universi iuris tam Anteiustinianei quam Iustinianei editiones prioribus longe praestantes.

Si vero speravimus, etiam studiosam legum iuventutem uberrimos fructus e Gaio nostro percepturam esse, ea quidem spes nos aliquatenus fefellit. Iniquus fuerit, qui potissimam culpam in lectiones universitatum litterariarum coniciat; sed tamen exegesin studiaque privata apud nostrates iusto magis neglegi, satis certum est. Maiores nostri Iustiniani Institutiones, ut Romae pueri leges XII tabularum, inde a principio studiorum ediscere et memoria tenere assuefacti erant. Nostra aetate tirones Iustinianum neglegere et paene contemnere coeperunt, sed Gaium in eius locum succedere non videmus. Non formantur iuvenes nostri simplicibus illis iuris auctorum primis lineis, quae animos ratione iuris Romani imbuant et quasi in pectus descendant. Iuris Romani auctores etiamnunc laudamus, discerpta ex eorum scriptis membra libris nostris et praelectionibus inteximus; sed locos inde desumptos una cum reliqua litterarii apparatus mole facillime ex animis effluere videmus. Denique Chrestomathiarum quam

exigua utilitas sit, vix credideris. Certe non his, sed simplicioribus scientiae nostrae elementis in succum et sanguinem versis iuris auditores, postquam ad forum accesserunt, in litteris retinebuntur.

Sane meliorem librum studiisque privatis magis adaptatum quam Gai Commentarios etiamnunc non habemus, cum Iustiniani libro ita coniungendum, ut perpetua utriusque Institutionis comparatio et historiae iuris et perpetui in utramque Institutionem commentarii loco habenda sit. Quod ut oculis simul et animis iuvenum uno adspectu imprimeretur, viri doctissimi Klenze et Boecking novas Institutiones e Gai et Iustiniani libris componere (Berolini apud Reimerum 1824. IV°) studuerunt; quae tamen neque commode compositae erant, neque quod ad textum attinet, hodie sufficiunt. Idem fere dicendum est de novo Syntagmate Institutionum B. I. Polenaarii (Lugd. Bat. 1876), licet secundum Studemundi apographum non sine arte critica edito. Mihi certe in usum scholarum editio synoptica alia ratione instituenda videbatur, quam parare ausus sum, non ut cum tantis viris in arte critica certarem, sed ut adolescentibus faciliorem gratioremque ad fontes iuris Romani patefacerem aditum, cui etiamnunc Iustiniani verba inscribi possent: „si statim ab initio rudem adhuc et infirmum animum studiosi multitudine ac varietate rerum oneraverimus: duorum alterum, aut desertorem studiorum efficiemus aut cum magno labore eius, saepe etiam cum diffidentia quae plerumque iuvenes avertit, serius ad id perducemus ad quod leviore via ductus, sine magno labore et sine ulla diffidentia maturius perduci potuisset.“ (Inst. I. 1. § 2.)

Iam de singulis opusculi partibus breviter rationem reddam.

II. Codex manuscriptus Veronensis membranaceus ex quo nunc Gai commentarios editos habemus, anno MDCCCXVI a Niebuhrio inventus est. Qui cum in transcursu bibliothecam capituli episcopalis Veronensis lustrabat, in hunc codicem incidit, eiusque unum folium a sese transscriptum cum Savinio communicavit. Quo facto statim apparuit hunc codicem rescriptum sub quibusdam S. Hieronymi scriptis genuinas Gai institutiones continere (vide Zeitschr. für gesch. Rw. III. 129 seq., 140 sq., 165 sq., 172).

Academia Scient. Regia Borussica codicem tanti habuit, ut viros doctos Veronam mittere constituerit, ubi opus studio Goeschenii et Hollwegii ita perfectum est, ut pleraque omnia quae temporis iniuria non plane evanuerant in schedas suas conferrent. Goeschenio simul operis edendi munus iniunctum est, et auspiciis academiae nostrae prodiit editio princeps anno 1820.

Membranarum ipsarum ratio talis est. Recentissima scriptura, litteris uncialibus exarata, S. Hieronymi partim epistolas partim alia quaedam exhibet. Sub hac, et in parte codicis sub media scriptura, exceptis tribus fere foliis, reliqua Gaiana produnt, eaque sola in magna folii II parte extant. Primitivus codex folia formae quadratae mediae 129 comprehendisse videtur, ex quibus tria e codice ut nunc est deperdita sunt: unum tamen extra codicem alia via nobis servatum est. Folium enim singulare, Codici

Veronensi olim iunctum, in quo de praescriptionum et interdictorum iure exponitur (nunc Gai IV. § 136—144. med.), iam Maffeius in opusculis ecclesiasticis (historia teologica Trento 1740. p. 61. 90.) publici iuris fecerat.

Ex his 251 paginis sexaginta integrae, duae ex parte, bis rescriptae sunt, et ita quidem, ut saepissime altera scriptura alteram tegat. Praeterea ii qui membranas ad rescribendum praeparabant, non eo se continuerunt, ut veterem scripturam abluendo delerent, sed eam in aversa cuiusque fere folii pagina, quae pilosa olim fuerat, cultro ut videtur eraserunt. Quo factum est, ut magna pars foliorum ter scriptorum, et nonnulla etiam bis scripta, nunc aut penitus legi non possint, aut nihil nisi verba abrupta incertosque litterarum ductus exhibeant. Restant post tot tantosque virorum doctorum labores in universum 37 fere paginae desperatae, quas suis locis adnotavimus.

Gaiani operis scriptura litterarum uncialium antiquitate et elegantia insignis est; litterarum forma, siglarum indoles et frequentia nec non initialium figura talis est, ut Niebuhrius codicem Iustiniani tempore antiquiorem arbitretur assentiente generatim Koppio.

In codice etsi tam initium quam finem commentariorum Gai superesse constat, tamen titulus operis universi non reperitur: singulorum quinctiam librorum inscriptiones desiderantur. Rubricae hic illic inveniuntur, plerumque numero apposito, quasi titulorum divisionem indicantes. Quas valde dubium est a Gaio ipso profectas esse. Sunt enim partim non apte positae (v. gr. ad Gai I. § 13.), in universum autem in primis paginis ultra modum cumulatae, cum in aliis operis partibus, ubi vel maxime necessaria erat articulorum distinctio, nulla omnino reperiatur. Multo frequentius, ubi nova incipit materia, vacua linea praecedit. In articulorum exitu unum, aliquando duo puncta posita inveniuntur. Praeterea nullo omnino interpungendi genere usus est librarius: nec singula quidem verba intervallis distinxit, sed omnia uno tenore perscripsit ex antiquissimo librariorum more. Singulae paginae 24 versus continent, circino ut videtur dimensos, excepto uno folio quod 23 versus habet. Singuli versus plerique 39 literas complectuntur. Prima cuiusque paginae, et initialis cuiusque articuli littera maiore forma, ultimae versuum litterae minore plerumque forma scriptae sunt.

III. Ex hoc igitur codice prima prodiit editio ita inscripta: „Gai Institutionum Commentarii IV e codice rescripto bibliothecae capitularis Veronensis auspiciis Regiae Scient. Acad. Borussicae nunc primum editi. Berolini apud G. Reimerum MDCCCXX“. Posthac Frid. Bluhmius codicis locos dubios vel omnino non explicatos denuo inspiciendi consilium cepit, cuius schedulas annotationesque Goeschenius diligentissime in usum secundae editionis (a. 1824) convertit. Secuta est tertia editio quam Goeschenii morte interruptam absolvit Car. Lachmannus. (Bonnae apud Marcum. 1842. 8.)

Editiones Goeschenianas in plurimis secuti sunt posteriores editores, et paragraphorum quoque distinctionem Goeschenii auctoritate introductam retinuerunt, quae in posterioribus editionibus passim auctae et litteris *a* et *b*

subdivisae sunt. In grammatica ratione Goeschenius ubique fere ad Codicis exemplum se conformavit et scripturam retinuit vel minus usitatam atque adeo inconstantem. Inconstantiae exempla collegit in Praefatione (ed. III.) v. g. praegn*as* et praeg*nans*, n*anc*- et na*c*tus, *e*is et *i*is, *e*rciscere et *h*erciscere, pr*ehen*dere et pr*en*dere, d*e*minuere et d*i*minuere, parent*um* et parent*ium*, v*o*lgo et v*u*lgo, apu*d* et apu*t*, se*d* et se*t*, prox*u*mus et prox*i*mus, a*d*fectus et a*f*fectus, i*n*ponere et i*m*ponere, i*n*pensa et i*m*pensa etc. Perpauca constantiae gratia mutavit. Praeterea saepe in Codice confunduntur *ae* et *e*, *b* et *v*, *d* et *t*, *c* et *g*, v. gr. de*v*ere, de*v*itor, pro*v*are, ser*b*us, *b*itium; quae iam Goeschenius tacite correxit, recepta scribendi forma ab ipso librario magis frequentata.

Recentiores editores quantum Goeschenianis editionibus debeant, ipsi fatentur. Inter quos elucet Phil. Ed. Huschke, qui praeter editiones suas iuris Anteiustinianei permulta eaque ingeniosa ad Gaium illustrandum contulit in variis scriptis (Zur Kritik und Interpretation von Gaius' Institutionen, Studien des röm. Rechts. Wratislav. 1830. pag. 168—336; Kritische Bemerkungen zum IV. Buch der Institutionen des Gaius, Geschichtl. Zeitschr. XIII, pag. 248—388; Gaius, Beiträge zur Kritik und zum Verständniss desselben, Lips. 1855). Nitidissimas editiones ad usum academicum specialiter adaptatas, locorum similium uberrima collectione et tabulis systematicis adornatas, paravit Ed. Boecking, qui in Praefatione ceteras editiones enumerat.

Recentissimis editionibus novum subsidium praebuit Apographum Studemundi, qui annis 1866. 1867. 1868 Codicem Veronensem denuo inspexit, et mira acie tam oculi quam ingenii permulta primus vidit, dubia removit, plurima a prioribus editoribus tentata explosit, et fructum admirabilem laboris iussu Academiae Regiae scientiarum Bor. publici iuris fecit sub titulo: Gaii Institutionum Commentarii quattuor, Codicis Veronensis denuo collati apographum confecit Guilelmus Studemund (Lips. apud Hirzelium, MDCCCLXXIV.), a bibliopola quoque splendide adornatum, praemisso prooemio, in quo omnia ad Codicem pertinentia accuratissime enarrantur, adiecto indice notarum et indice orthographico. Quem librum secuta est editio praestantissima ab ipso Studemundo et Paulo Kruegero parata (Berolini apud Weidmannos 1877) in qua difficiliorem interpolandarum lacunarum partem suscepit Paulus Krueger, speciali simul commentatione critica (Kritische Untersuchungen im Gebiet des röm. Rechts 1870) de Gaio eximie meritus. Studemundianae editioni inserta est epistula critica Theodori Mommsenii ad viginti sex difficiliores Gai locos spectans. Novas editiones ad apographum Studemundi curaverunt etiam Ed. Huschke et B. I. Polenaar, de quibus infra verba faciam.

IV. Post tantam clarissimorum virorum operam novam editionem synopticam in usum scholarum paraturo editio Studemundi et Kruegeri, collato apographo, praecipuum mihi fundamentum fuit, iusta ratione tamen habita ea varietate lectionum, quas Huschke in editione recentissima (Lips. 1878) aut

retinuit aut novas proposuit. Nec utique neglexi, quae Polenaar in Syntagmate Institutionum Gai (Lugduni Batav. 1876. sqq.) praeeunte Goudsmit proposuit, quem non raro secutus sum in explodendis glossematis, licet sexcenties glossemata in codice Veronensi latere non crediderim.

Complura tamen, quae a prioribus editionibus in usum vocata erant in hoc Syntagmate, nec necessaria nec apta visa sunt. Gaianam scripturam nec paginis codicis indicandis, nec lineolis, nec asteriscis onerare volui, quibus animus adolescentium a verborum tenore avertitur; neve complicata lacunarum indicatione lectores deterrerentur, locos desperatos in annotationem reiicere malui. Quibus lectionis impedimentis remotis spero me orationem ad legendum faciliorem reddidisse. Sequor praeterea rationem a Goeschenio traditam, ut verba minus certa, ubi de sententia constat, admitterem litteris cursivis distincta. — Sed illam regulam „ut rerum novarum et incertarum nihil Gaio adfingeretur nisi quod aut clare scriptum, aut aliorum scriptorum certis testimoniis confirmatum esset," non stricte tenui. Nimirum ipsi qui eam sequi voluerant, viri gravissimi, non solum vocabula, sed integros versus et commata ex coniectura suppleverunt. Quae ratio paulo audacius adhiberi potest editioni usui tironum accommodatae, quibus multa commata inutilia sunt, ni lacunas expleveris. Id solum cavendum est, ne supplementa talia pro certis habeantur. Permulta igitur ex mera, graviorum certe auctorum, coniectura supplevi, sed ea litteris minusculis cursivis ita distincta, ut primo adspectu cuius originis et generis sint planissime pateat.

Triplici igitur typorum genere usus sum:

1. typis qui vulgo vocantur antiquis, seu rectis vulgaribus, in iis reddendis quae in codice certa et indubitata extant; quibus in hac secunda editione et ea expressi quae sola ratione orthographica vel notarum vel mendorum librarii consuetorum respectu correcta sunt et plane *ἀδιάφορα* videntur;

2. *typis cursivis seu italicis, ad ea exprimenda, quae in Codice non extant, sed vel ductibus codicis aliquatenus indicata, vel ex orationis tenore satis certa, vel locorum cognatorum testimoniis firmata videntur;*

3. *typis cursivis minusculis, in iis quae ex mera coniectura recepta sunt.*

Uncinis [ ] more solito ea inclusi, quae in codice scripta quidem sunt, sed eiicienda videntur.

In locis difficilioribus libera ex coniecturis aliorum eligendi facultate etiamnunc usus sum. Ubi gravioris momenti videbantur, variarum coniecturarum delectum addidi signis *) **) ††) appositis. Apparatum criticum, tironibus semper odiosum, iam multo simpliciorem prodire, Studemundi indefessis laboribus debemus.

Ut in annotatione critica cavendum erat, ne notae textum premerent: ita subnotandis locis similibus et aliis qui aliquid lucis afferant, quas litteris a) b) c) significavi, Gaium illustrare institui, non longius arcessita materia onerare. Proxime cognatos locos iam Goeschenius indicaverat, uberrimam collectionem Boeckingius composuit, plura etiam ex Schraderi Institutionum

editione maiore addere poteram. Sed quamvis breviter et succincte similes locos annotemus, tamen nimia eorum ubertate „statim ab initio rudem adhuc et infirmum animum studiosi onerabimus et desertorem studiorum efficiemus.“ Saepissime Digestorum fragmenta citavi, quae quidem Institutionum fines non multum egrediantur; frequenter Ulpiani librum singularum Regularum et Pauli Sententias, quibus comparandis etiam tabulae nostrae inserviunt; rarius fragmenta Vaticana et Collationem. Gai Epitomes verba supplendarum lacunarum causa apposui. Varronis, Festi, Boëthii, vel etiam Ciceronis locos plerumque ad verbum exprimere malui. Librorum aditu difficiliorum mentionem facere consulto vitavi. Semper in mente retinui ipsam utriusque Institutionis synopsin commentarii perpetui loco esse. Lacunis minoribus expletis suaviorem et fructuosiorem librum studiosae legum iuventuti praeberi non posse, quam Gaium nostrum cum Institutionibus Iustiniani apte compositum, persuasum habeo.

V. Iustiniani Institutiones cum Gai Commentariis ita composui, ut singula commata utriusque libri studiosae legum iuventuti articulatim ante oculos ponerentur. In quarum recensione, ut fas est, nunc Pauli Kruegeri textum recepi, ratione tamen habita Ed. Schraderi editionis (Berol. apud G. Reimerum 1842. 4.) eiusque commentarii. Mihi vix quidquam superfuit, quam ut variarum lectionum satis tenuem delectum exhiberem, (quas uncis inclusas et litteris cursivis expressas in ipsum contextum inserui); item locorum cognatorum delectum, praecipue ex Digestis depromptorum, quos in marginem conieci, ne cum annotatione ad Gaium confunderentur. Quibus cur Ulpiani et Pauli libellos addiderim, iam ratio reddenda erit.

VI. Ulpiani liber singularis regularum iam pridem quasi compendium habitum est Institutionum, quibuscum ille in summis rebus rerumque divisionibus convenit. Novos quosdam locos continet quos ex tabulis systematicis facile colligas: Gai articuli qui alicuius momenti sunt, apud Ulpianum plerique omnes redeunt. Et recte Mommsenius monet Gai rationem et Ulpiani non aliter fere differre, ac differant Institutiones ab Regulis, id est iuris civilis rudimenta a summis praeceptis iuris enucleati. Gai igitur sermo commodus et facilis est, tamquam scholarum: Ulpiani regulae „ea brevitate, perspicuitate, proprietate conscriptae sunt quam adhuc secuti sumus omnes, assecutus est nemo.“

Persuasit mihi idem auctor Ulpiani librum non casu et iniuria librorum, sed consilio alicuius qui eum data opera in compendium redegisset imperfectum ad nos pervenisse. Desunt in libro, ut nunc est, divisiones fere omnes, atque ipsae gravissimae: divisio hominum, divisiones rerum, divisiones adquisitionum, divisio successionum in testamentarias et quae ab intestato veniunt: cum tamen in eo fragmento regularum quod in Digestis reliquum habemus (fr. 25. D. de O. et A.) a divisione actionum incipiat more solito. Maioris momenti est, quod ubicunque Ulpianus ius quod tradebat in desuetudinem abisse confessus erat, ibi in libro qualem habemus

hiatus apparet: ut in successione ab intestato gentiliciae hereditates (XXVII. 1. 6.) et in enarratione antiquissimorum testamentorum. (XX. 2.) Sunt etiam commata manifesto detruncata iis locis, ubi verbum quoddam antiquatum in Ulpiani sermone emergebat, velut XI. 28. I. 6. IX pr. Disceptare licet de consilio quod sibi breviator proposuerit: sed quodcunque id fuerit, „compendium dedimus libri regularum, non librum ipsum", ut delere non liceat quae addiderit epitomator, etiamsi primitivi libelli rationem et ordinem pervertant. Quo pertinent permultae rubricae praeter verum ordinem interiectae, quas suis locis notavimus. In contextu ipso perpauca interpolata esse omnes consentiunt: multa quidem breviator omisit, omne ius obligationum et actionum resecuit, pauca commutavit.

Ut Gai ita etiam Ulpiani unicus exstat codex bibliothecae reginae Christinae Vaticanae, saeculo decimo vel undecimo scriptus, quem gravissima Savinii argumenta tantum non evincunt eundem esse, atque eum ex quo Tilii prodiit editio princeps. Nova quaedam argumenta ad eam sententiam firmandam affert Vahlen in sua editione (D. Ulpiani ex libro singulari excepta rec. Io. Vahlen Bonn. 1856) ex quo nonnullis locis Cuiacii testimonia de Tiliano Codice recepi. Qui praeterea extant, duo Codices, quos vocant Auredani et Gervasii, nihil nisi apographa Vaticani seu Tiliani esse satis constat. Pleniora de codicum et editionum ratione praebet Vahlen pag. VII—XV.

In recensione textus Boeckingii, Vahlenii et Pauli Kruegeri editiones secutus sum. Hic illic tamen codicis Vaticani scripturam restitui et unam alteramve priorum editorum coniecturam praetuli, eodem genere litterarum et signorum usus atque in Gaio edendo. De Hugonis, Schillingii, Lachmanni aliorumque meritis et de adminiculis criticis atque exegeticis pleniora praefatus est Boeckingius in editionibus suis. In annotatione locorum similium eandem quam in Gaio rationem secutus sum, vel etiam simpliciorem.

Ut tamen institutiones iuris Romani „totius doctrinae substantiam continere" oportet: ita et Ulpiani Regularum compendium, a librario foede mutilatum, aliquatenus suppleri ex Pauli Sententiis, non a re esse videbatur.

VII. Iulii Pauli Sententiarum (ad filium), quas in lege Romana Visigothorum sive breviario Alariciano reliquas habemus, multo magis depravatos esse constat, quam Ulpiani librum singularem. Compositor enim et titulos confudit et excerpendo multa corrupit, fortasse vix quarta parte operis servata. Coniungi possunt fragmenta quae in Collatione Legum Mosaicarum et Romanarum, in Consultatione, in Digestis Iustiniani et alias passim occurrunt. Quae compilatio complementa quaedam ministrat, eaque brevissima regularum forma expressa, in iis partibus iuris, quae de obligationibus et actionibus ex Ulpiani regulis resecta sunt, passim etiam in aliis, quae ex tabulis adiectis colligere licet. Qua ratione motus in prima libri mei editione breviorem delectum Sententiarum exhibui, eaque contractione vix dici poterat libellum mutilatum esse, quippe qui inde ab initio nihil nisi abruptas sen-

tentias sub certis titulis collectas continuerit. Cum tamen aliquatenus difficilis videretur et modus et ratio deligendi et ne consuetum ordinem citandi turbarem in hac secunda editione textum integrum secundum ordinem priorum editionum recepi, ommissis tantummodo titulis locisque ad iudicia publica spectantibus, a systemate Gaiano plane alienis, Sententias in breviario non servatas litteris currentibus distinxi. In recensione textus praeter Arndtsii editionem recentissimam Pauli Kruegeri editionem (Ulpiani liber singularis Pauli libri quinque sententiarum recens. P. Krueger Berol. 1878) secutus sum; varietate scripturae quam adiecerunt Haenel et Krueger raro usus.

VIII. Tabulas systematicas Boeckingii exemplum secutus addidi, in secunda tamen tabula, divisionibus et signis apud Boeckingium nimis onerata viam simplicissimam secutus sum, ut articulorum seriem secundum Gaianam argumentorum dispositionem et ipsa Institutionum verba redderem.

IX. Fragmenta XII tabularum, iuris civilis fundamenta, adieci, quia quadraginta fere locis in Gai commentariis afferuntur et non minus frequenter in Institutionibus Iustiniani et in Ulpiani regulis. Et cum Dircsenii opus saepe laudari soleat, sed raro in manibus adolescentium nostrorum sit, his consuli videbatur si eius recensionem repeterem litteris rectis excusam, servato etiam ordine Dirkseniano, adiecto tamen numero Iacobi Gothofredi. Eorum tamen, quae ex artis philologicae ratione sub examen revocavit Rudolphus Schoell (Legis XII tabularum reliquiae 1866) iustam rationem habui. In iis fragmentis, quorum sensum fere, non verba novimus, litteris cursivis sententiam breviter expressi. Copiosissimus delectus fontium commentarii loco erit. Ciceronis locos ex Orelliana, Gellii ex Hertziana editione attuli.

Scribebam Berolini mense Decembri MDCCCLXXIX.

# DUODECIM TABULARUM FRAGMENTA.

## TABULA I.

fr. 1. **Si in ius vocat ito. ni it, antestator: igitur em capito.** (Goth. I. 1. 2.)

Porphyrio ad Horat. Satyr. I. 9. v. 76. Adversarius molesti illius Horatium consuluit, an permittat se antestari, iniecta manu extracturus ad Praetorem, quod vadimonio non paruerit. De hac autem lege XII tabularum his verbis cautum erat: „Si vis vocationi tantestamini igitur en capito. Antestari." est ergo ante(te)stari, scilicet antequam manum iniiciat.

Cicero de Legg. II. 4. § 9. A parvis, Quinte, didicimus, *Si in ius vocat*, atque alias eiusmodi leges nominare.

Lucilius Satyr. XVII. *Si non it, capito*, inquit, *eum; et si calvitur*, ergo fur dominum. (apud Nonium Marcellum de proprietate serm. v. *calvitur*, pag. 7.)

*Igitur* nunc quidem pro completionis significatione valet, quae est ergo; sed apud antiquos ponebatur proinde, et postea, et tum. (Festus h. v. Müll. p. 105.)

*Em*, pro eum. (Paul. Dial. ex Festo h. v. pag. 77. Müll.)

fr. 2. **Si calvitur pedemve struit, manum endo iacito.** (I. 3.)

Festus v. Struere (Müll. p. 310. 312.) Struere antiqui dicebant pro adicere, augere. — At in Duodecim quod est: „Si calvitur, pedemve struit, manum endo iacito:" alii putant significare retrorsus ire, alii in aliam partem, alii fugere, alii gradum augere, alii minuere.

Festus v. Pedem struit, in XII significat fugit (Müll. p. 210.)

„*Si calvitur*" et moretur et frustretur. Inde et calumniatores appellati sunt. (Gaius libro I. ad L. XII tab. fr. 233. pr. D. de V. S.)

fr. 3. **Si morbus aevitasve vitium escit, qui in ius vocabit iumentum dato. si nolet, arceram ne sternito.** (I. 4.)

Gellius Noct. Attic. XX. 1. § 24. Verba sunt haec de Lege: „Si in ius vocat, si morbus aevitasve vitium escit, qui in ius vocabit iumentum dato; si nolet, arceram ne sternito."

*Arcera* plaustrum est rusticum, tectum undique quasi arca. Hoc autem vehiculi genere senes et aegroti vectari solent. Varro γεροντοδιδασκάλῳ: „Vehebatur cum uxore vehiculo semel aut bis anno cum arcera: si non vellet, non sterneret." (Nonius Marcellus De propriet. sermon. h. v. pag. 55.)

*Arcera*, quae etiam in XII tabulis appellatur; quod ex tabulis vehiculum erat factum ut arca, arcera dictum (Varro l. lat. V. § 140. Müll.)

*Escit*, erit. (Paul. Dial. ex Festo h. v. p. 77. ct Müll. p. 386.)

fr. 4. **Assiduo vindex assiduus esto; proletario iam civi quis volet vindex esto.** (I. 6.)

Gellius Noct. Attic. XVI. 10. § 5. Ennius verbum hoc ex XII tabulis vestris accepit, in quibus, si recte commemini, ita scriptum est: „Adsiduo vindex adsiduus esto. proletario *iam civi* quis volet vindex esto."

Cicero Top. c. 2. § 10. Cum Lex Aelia Sentia assiduo vindicem assiduum esse iubeat, locupletem iubet locupleti: locuples enim est assiduus, ut ait Aelius, appellatus ab asse dando. (Adde de Republ. II. 22. § 40.)

*Proletarii* dicti sunt plebei qui nihil reipublicae exhibeant, sed tantum prolem sufficiant. (Nonius Marcellus De propriet. sermon. h. v. pag. 67.)

*Proletarii* cives dicebantur qui in plebe tenuissima erant, et non amplius quam mille et quingentos aeris in censum deferebant (Nonius cit. pag. 155.)
Cf. Paul. Diac. ex Festo v. assiduus (Müll. p. 9.)

fr. 5. *De Fortibus et Sanatibus.* (IX. 2.)

Festus v. Sanates. Sanates dicti sunt qui supra infraque Romam habitaverunt: quod nomen his fuit, quia cum defecissent a Romanis, brevi post redierunt in amicitiam, quasi sanata mente. itaque in XII cautum est: „Ut idem iuris esset Sanatibus, quod Forctibus," id est bonis et qui nunquam defecerant a populo Romano. (Müll. pag. 348.)
Eiusdem alio loco (Müller pag. 321) fragmentum extat tale: „.... in XII. Nex .... Forti Sanati .... id est bonor ...." Quod Mueller ita restituere conatus est: „Nexi *solutique, ac* forti, Sanat*isque idem ius esto,*" id est bonor*um, et qui defecerant sociorum* etc. etc. Cf. Huschke, Nexum pag. 245 sqq.
*Horctum* et *Forctum* pro bono dicebant. (Paulus Diac. eod. pag. 102.)
*Forctes,* boni et frugi, sive validus. (Paul. Diac. eod. p. 84.)

fr. 6. Rem ubi pacunt, orato. (I. 7.)

fr. 7. Ni pacunt, in comitio aut in foro ante meridiem causam coniciunto. Com perorant ambo praesentes. (I. 8.)

Rh. ad Herennium. II. 13. § 20. Pacta sunt quae legibus observanda sunt, hoc modo: „Rem ubi pacunt, orato; ni pacunt, in comitio aut in foro ante meridiem causam coniciunto."
Quinctil. Inst. Orat. I. 6. Cum in XII legeremus: NI ITA PACUNT.
Antiqui „*pago*" quoque dicebant pro paciscor. (Priscianus Art. grammatic. X. 5. § 32.)
Testes sunt XII tabulae, ubi est: „*Ni pagunt,*" per hanc formam, quod male quidam per C enuntiant; est enim praepositum eius pepigi, a pango, ut tango tetigi, non paxi, ut a dico dixi. (Terentius Scaurus De orthographia pag. 2253. Putsch.)
Gellius XVII. 2. § 10. In XII autem tabulis verbum hoc ita scriptum est: „Ante meridiem causam conscito (*coniciunt*,, Hertz.), quom perorant ambo praesentes."
Horarum nomen non minus annos CCC Romae ignoratum esse credibile est; nam in XII tabulis nusquam nominatas horas invenies ut in aliis postea legibus, sed: „*ante meridiem;*" eo videlicet, quod partes diei bifariam tum divisi meridies discernebat. (Censorinus De die natali. c. 23.)
Conicito cf. Gai IV. 15.

fr. 8. Post meridiem praesenti stlitem addicito. (I. 9.)

fr. 9. Sol occasus suprema tempestas esto. (I. 10.)

Gellius XVII. 2. § 10. „Sole, inquit, occaso." — In XII autem tabulis verbum hoc ita scriptum est: „Ante meridiem causam conscito (*coniciunt*, Hertz), quom perorant ambo praesentes. Post meridiem praesenti stlitem addicito. (*Si ambo praesentes*) sol occasus suprema tempestas esto.
Festus v. Suppremum. Alias extremum significat; ut in legibus XII: „Solis occasus diei suprema tempestas esto." (Müll. p. 305.)
Varro de L. L. VI. 3. Suprema, summum diei, id a superrimo. Hoc tempus XII tabulae dicunt occasum esse solis. Sed postea Lex Plaetoria id quoque tempus iubet esse supremum quo praeco in comitio supremam pronuntiavit populo. (Müll. pag. 74.)
Varro ibid. VII. 51. Supremum a superrimo dictum; itaque in XII tabulis dicunt: „Solis occasu diei suprema tempestas esto." (Müll. pag. 141.)
Macrobius Saturnal. I. 3: „Deinde a mane ad meridiem, hoc est ad medium diei: inde iam supra vocatur tempus occiduum: et mox suprema tempestas, hoc est diei novissimum tempus; sicut expressum est in XII tabulis: „Solis occasus suprema tempestas esto."
Censorinus de die natali c. 24. est in XII tabulis scriptum sic: „Sol occasus suprema tempestas esto."

fr. 10. Vades — Subvades. (II. 1.)

Gellius XVI. 10. § 8. Sed enim cum proletarii et adsidui, et sanates, et vades et subvades, — evanuerint, omnisque illa XII tabularum antiquitas — consopita sit etc. Cf. etiam Gai IV. 184.

## TABULA II.

fr. 1. *de sacramento quingenario et quinquagenario* vid. Gai IV. 14.

fr. 2. — Morbus sonticus — aut status dies cum hoste — quid horum fuit vitium iudici arbitrove reove, eo dies diffensus esto. (II. 2.)

Gellius XX. 1. § 27. Ceteroqui morbum vehementiorem, vim graviter nocendi habentem, legum istarum scriptores alio in loco non per se morbum, sed morbum sonticum appellant.

Sonticum morbum in XII, ait Aelius Stilo, certum cum iusta causa. (Festus h. v.)

Cicero de officiis. I. 12. § 37. Hostis enim apud maiores nostros is dicebatur, quem nunc peregrinum dicimus. Indicant XII tabulae, ut: „Status dies cum hoste," itemque „Adversus hostem aeterna auctoritas."

Festus v. Reus, nunc dicitur qui causam dicit; et item qui quid promisit spopondítve ac debet. — Capito Ateius exemplo adiuvat interpretationem. Numa [*nam?*] in secunda tabula secunda lege, in qua scriptum est: „Quid horum fuit unum iudici arbitrove reove, eo die diffensus esto." (Müll. pag. 273.)

Ulpianus fr. 2. § 3. D. si quis cautionibus. (2. 11.) Quemadmodum potuit se sistere qui adversa valetudine impeditus est? et ideo etiam lex XII tabularum: Si iudex vel alteruter ex litigatoribus morbo sontico impediatur, iubet diem iudicii esse diffisum.

Cf. etiam Gellius. XVI. 4. § 3. 4. (militibus scriptis dies praefiniebatur, — deinde iusiurandum, ut adessent, his additis exceptionibus: — morbus sonticus, — status condictusve dies cum hoste, rel.)

fr. 3. Cui testimonium defuerit, is tertiis diebus ob portum obvagulatum ito. (II. 3.)

Festus v. Portum, in XII pro domo positum omnes fere consentiunt: „Cui testimonium defuerit, is tertiis diebus ob portum obvagulatum ito." (Müll. p. 233.)

Festus v. Vagulatio, in lege XII tabularum significat quaestionem cum convicio: „Cui testimonium defuerit, is tertiis diebus ob portum obvagulatum ito." (Müll. 375.) Cf. Haubold opuscula I. p. 147 sqq.

Gaius libro I. ad L. XII tab. fr. 18. D. de in ius voc. (2. 4.): Plerique putaverunt nullum de domo sua in ius vocari licere: quia domus tutissimum cuique refugium atque receptaculum sit; eumque qui inde in ius vocaret vim inferre videri. (Sed etiam a vinea et balneo et theatro nemo dubitat in ius vocari licere, Gai fr. 20. eod.)

## TABULA III.

fr. 1. Aeris confessi rebusque iure iudicatis triginta dies iusti sunto. (III. 4.)

fr. 2. Post deinde manus iniectio esto: in ius ducito. (III. 5.)

fr. 3. Ni iudicatum facit aut quis endo eum iure vindicit, secum ducito, vincito aut nervo aut compedibus: quindecim pondo ne maiore [*minore?*], aut si volet minore [*maiore?*] vincito. (III. 6.)

fr. 4. Si volet, suo vivito. ni suo vivit, qui eum vinctum habebit libras farris endo dies dato. Si volet, plus dato. (III. 7.)

Gellius XX. 1. § 42—45. Confessi igitur aeris ac debiti iudicatis triginta dies sunt dati conquirendae pecuniae causa, quam dissolverent: eosque dies Decemviri iustos appellaverunt, velut quoddam iustitium, id est iuris inter eos quasi interstitionem quandam et cessationem, quibus diebus nihil cum his agi iure posset. Post deinde, nisi dissolverent, ad Praetorem vocabantur et ab eo quibus erant iudicati addicebantur, nervo quoque aut compedibus vinciebantur.

Sic enim sunt opinor verba Legis: „Aeris confessi rebusque iure iudicatis" et c. quae supra fr. 1—4. scripta sunt. (in versu 4 tamen alii legunt: *quis endo eo* in iure vindicit cf. Schöll pag. 92). Cf. Gellius XV. 13. Gai III. 78. 79. IV. 21. Gai fr. 7. et Ulp. fr. 4. § 5. D. de re iudicata. (42. 1.)

Verbum *vivere* quidam putant ad cibum pertinere. Sed Ofilius ad Atticum ait his verbis et vestimenta et stramenta contineri; sine his enim neminem vivere posse. (fr. 234. § 2. D. de V. S. Gai lib. II. ad legem XII tabularum.)

fr. 5. *Sexaginta dies in vinculis eum retineri.* (III. 8.)

Gellius XX. I. § 46. 47. Erat autem ius interea paciscendi; ac nisi pacti forent, habebantur in vinculis dies sexaginta. inter eos dies trinis nundinis continuis ad Praetorem in comitium producebantur, quantaeque pecuniae iudicati essent, praedicabatur. Tertiis autem (cf. fr. sequ.)

fr. 6. TERTIIS NUNDINIS PARTES SECANTO. SI PLUS MINUSVE SECUERUNT SE FRAUDE ESTO. (III. 9.)

Gellius XX. 1. § 47—49. Tertiis autem nundinis capite poenas dabant aut trans Tiberim peregre venum ibant. Sed eam capitis poenam sanciendae, sicut dixi, fidei gratia horrificam atrocitatis ostentu novisque terroribus metuendam reddiderunt: Nam si plures forent quibus reus esset iudicatus, secare, si vellent, atque partiri corpus addicti sibi hominis permiserunt. Et quidem verba ipsa Legis dicam, ne existimes invidiam me istam forte formidare: „Tertiis, inquit, nundinis partis secanto. Si plus minusve secuerunt, se fraude esto."

Quintil. Instit. Orat. III. 6. § 51. Sunt enim quaedam non laudabilia natura, sed iure concessa: ut in XII tabulis debitoris corpus inter creditores dividi licuit, quam legem mos publicus repudiavit.

Tertullianus Apologetic. c. 4. Sed et iudicatos in partes secari a creditoribus leges erant: consensu tamen publico crudelitas postea erasa est, et in pudoris notam capitis poena conversa est bonorum adhibita proscriptione: suffundere maluit hominis sanguinem, quam effundere.

fr. 7. Adversus hostem aeterna auctoritas. (III. 3.)

Cicero De officiis. I. 12. § 37. Hostis enim apud maiores nostros is dicebatur, quem nunc peregrinum dicimus. Indicant XII tabulae, ut — „adversus hostem aeterna auctoritas."

Gaius libro II. ad L. XII Tab. fr. 234. pr. de V. S. (50. 16.) Quos nos hostes appellamus, eos veteres perduelles appellabant, per eam adiectionem indicantes cum quibus bellum esset.

## TABULA IV.

fr. 1. *Monstrosos partus interficere licere.* (IV. 1.)

Cicero de Legib. III. 8. § 19. Nam mihi quidem pestifera videtur (scil. Tribunorum plebis potestas), quippe quae in seditione et ad seditionem nata sit: cuius primum ortum si recordari volumus, inter arma civium et occupatis et obsessis urbis locis procreatum videmus. Deinde cum esset cito legatus (*letatus?* vel *necatus?*) tamquam ex XII tabulis insignis ad deformitatem puer, brevi tempore nescio quo pacto recreatus multoque tetrior et foedior natus est.

Dionys. Halic. II. 15. (de lege Romuli loquitur qua concessum sit patri partum monstrosum necare [*ἀνάπηρον ἢ τέρας εὐθὺς ἀπὸ γονῆς*] adhibitis quinque vicinis proximis.)

Cf. Rossbach Röm. Ehe not. 147.

fr. 2. Si pater filium ter venum duit, filius a patre liber esto. (IV. 3.)

Ulpiani fr. X. 1: Filius ter mancipatus, ter manumissus, sui iuris fit; id enim lex XII tabularum iubet his verbis: SI PATER FILIUM TER VENUNDUIT, FILIUS A PATRE LIBER ESTO. (de forma futuri venunduvit vide Schöll pag. 83.) Cf. Gai. I. 132. IV. 79.

Dionysius Halicarn. II. 27. *Θεραπόντων μὲν γὰρ ὁ πραθεὶς ἅπαξ, ἔπειτα τὴν ἐλυθερίαν εὑράμενος αὑτοῦ τὸν λοιπὸν κύριός ἐστιν· υἱὼνδ' ὁ πραθεὶς ὑπὸ τοῦ πατρός, εἰ γένοιτο ἐλεύθερος, ὑπὸ τῷ πατρὶ πάλιν ἐγίνετο. κἂν τὸ δεύτερον ἀπεμπωληθείς τε καὶ ἐλευθερωθεὶς δοῦλος ὥσπερ ἐξ ἀρχῆς τοῦ πατρὸς ἦν.*

*μετὰ δὲ τὴν τρίτην πρᾶσιν ἀπήλλακτο τοῦ πατρός. Τοῦτον τὸν νόμον — δέκα ἄνδρες ἅμα τοῖς ἄλλοις ἀνέγραψαν νόμοις· καὶ ἔστιν ἐν τῇ τετάρτῃ τῶν λεγομένων δώδεκα δέλτων.* (Nam servus semel venditus, deinde libertatem adeptus, in posterum est sui iuris; at filius a patre venditus, si liber fuisset factus, redibat in potestatem patris: et iterum venditus et libertate donatus servus patris, ut ante fiebat; sed post tertiam demum venditionem ex patris potestate exibat. Hanc Legem — Decemviri inter ceteras retulerunt; extatque in XII tabularum ut vocant quarta. Vid. ad h. l. Schoell pag. 52.

fr. 3. *Si maritus uxori repudium miserit.*

Cicero Philipp. II. 28. Illam suas res sibi habere iussit, ex XII tabulis claves ademit exegit.

Gaius libro III ad XII tab. fr. 43. D. ad l. Iuliam de adulteriis (48. 5): Si ex lege repudium missum non sit etc.

Cf. Gaius fr. 2. § 1. D. de divortiis (24. 2.): In repudiis autem comprobata sunt haec verba: Tuas res tibi habeto, item haec: Tuas res tibi agito. Varro apud Non. 77. (Mulierem foras baetere jussit.) Plautus Cas. II. 2. 35. (i foras mulier.)

Hunc articulum a Dirksenio omissum merito XII tabulis revindicat Schoell. pag. 57.

fr. 4. *Postumum in decem mensibus proximis post mortem patris natum iustum esse.* (IV. 4.)

Gellius III. 16. § 12. Comperi feminam bonis atque honestis moribus, non ambigua pudicitia, in undecimo mense post mariti mortem peperisse, factumque esse negotium propter rationem temporis, quasi marito mortuo postea concepisset, quoniam Decemviri in decem mensibus gigni hominem, non in undecimo scripsissent: sed Divum Adrianum causa cognita decrevisse in undecimo quoque mense partum edi posse etc.

Cf. Ulp. fr. 3. § 9. 11. 12. D. de suis et legitim. (38. 16.)

## TABULA V.

fr. 1. *Virgines Vestales a tutela liberas esse.*

vid. Gai I. 144. 145; (sunt liberae etiam a patria potestate Gai I. 130. Ulp. X. 5. Gell. I. 12. § 9.)

fr. 2. *Res mancipi mulieris quae in tutela agnatorum sit, ne usucapiantur.*

vid. Gai II. 47. (cf. Gai I. 157. II. 80. 81. et citt. Vat. fragm. § 1: propter Rutilianam constitutionem eum qui pretium mulieri dedisset etiam usucapere.)

fr. 3. **Uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita ius esto.** (V. 1.)

vid. Ulpiani fragm. XI. 14. (I. 9.) Gai II. 224. Inst. II. 22. pr.

Pomponius fr. 120. de V. S. (50. 16.) Verbis Legis XII tabularum his: „Uti legassit suae rei, ita ius esto," latissima potestas tributa videtur et heredis instituendi et legata et libertates dandi, tutelas quoque constituendi: sed id interpretatione coangustatum est vel lege vel auctoritate iura constituentium.

Cicero de invent. II. 50. § 148. Paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legaverit, ita ius esto.

Rh. ad Herennium I. 13. § 23. Paterfamilias uti super familia pecuniave sua legaverit, ita ius esto.

Novella Iustin. XXII. c. 2. Uti legassit quisque de sua re, ita ius esto.

Paulus fr. 53. D. de V. S. (50. 16.) Nam cum dicitur apud veteres: „Adgnatorum gentiliumque," que pro separatione accipitur. At cum dicitur: „Supra pecuniae tutelaeve suae," tutor separatim sine pecunia dari non potest.

De tutela testamentaria hac lege confirmata vide etiam Ulp. XI. 14. Paul. fr. 20. D. de testam. tut. (26. 4.)

De manumissionibus testamento hac lege confirmatis vid. Ulp. I. 9. Paul. fr. 30. de V. S. (50. 16.)

fr. 4. **Si intestato moritur cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto.** (V. 2.)

Ulpiani fragm. XXVI. 1. et Collatio Leg. Mosaic. et Rom. XVI. 4.

§ 1. (Ulpianus libro singulari sub tit. De legitimis hereditatibus.) Intestatorum gentilitiorum hereditates pertinent primum ad suos heredes. — Si sui heredes non sint, ad consanguineos, i. e. fratres et sorores ex eodem patre Si nec hi sunt, ad reliquos adgnatos: -- his enim cautum est lege XII tabularum hac: „Si intestatus moritur, cuius heres nec escit, agnatus proximus familiam habeto."

Verba: si intestato moritur repetuntur in Paulo fr. 9. 2. § 2. D. (28. 2.)

Liberorum appellatione nepotes et pronepotes ceterique qui ex his descendunt continentur: hos enim omnes suorum appellatione lex XII tabularum comprehendit. (Callistr. fr. 220. pr. D. de V. S.)

Respondit, qui post mortem avi sui concipitur, is neque legitimam hereditatem eius tamquam suus heres, neque bonorum possessionem tamquam cognatus accipere potest; quia lex XII tabularum eum vocat ad hereditatem, qui moriente eo de cuius bonis quaeritur in rerum natura fuerit. (Iulian. fr. 6. D. de suis et legitimis 38. 16.)

Familiae appellatio qualiter accipiatur, videamus. Et quidem varie accepta est; nam et in res et in personas deducitur. In res, utputa in lege XII tabularum his verbis: „Adgnatus proximus familiam habeto." (Ulp. fr. 195. § 1. de V. S.) Cf. Paul. S. R. IV. 8. § 3. (Collat. XVI. 3.) Gai III. 9. 11. 12. (Collat. XVI. 2.) Inst. III. 1. § 1. II. 2. pr. § 1. 3. 5.

fr. 5. Si agnatus nec escit, gentiles familiam habento. (V. 3.)

Collat. Legg. Mosaic. et Rom. XVI. 4. § 2. (Ulpian. libro sing. sub tit.: De legitimis hereditat.) Si agnatus defuncti non sit, eadem lex XII tabularum gentiles ad hereditatem vocat his verbis: „Si gnatus nescit, gentiles familiam heres hanc." Nec gentilitia iura in usu sunt.

Cicero de invent. II. 50. § 148. (et Rh. ad Herenn. I. 13. § 23.) Si paterfamilias intestato moritur, familia pecuniaque eius agnatorum gentiliumque esto.

Cf. Gai III. 17. (Collat. XVI. 2.) Paul. S. R. IV. 8. § 3. (Collat. XVI. 3.)

fr. 6. *De legitima agnatorum tutela.* (V. 7.)

Gai I. 155. Quibus testamento quidem tutor datus non sit, iis ex lege XII agnati sunt tutores, qui vocantur legitimi. Cf. Gai I. 157. Inst. I. 15. pr. § 2. Ulp. fragm. XI. 3. et fr. 1. pr. fr. 5. D. de legitim. tut. (26. 4.)

fr. 7. a. Si furiosus est, adgnatorum gentiliumque in eo pecuniaque eius potestas esto.

Cicero de invent. II. 50. § 148. Lex est: si furiosus est, agnatorum gentiliumque in eo pecuniaque eius potestas esto. Cf. Rh. ad Herennium I. 13. § 23. Ulp. fragm. XII. 2. Paul. fr. 53. pr. de V. S. Varro de R. R. I. 2. (mente est captus et ad agnatos et gentiles deducendus). Ulp. fr. 3. pr. D. de tutelis. (26. 1.)

b. *item si prodigus sit —*

Ulpianus ad Sab. fr. 1. D. de curatoribus furios. (27. 10.) Lege XII Tab. prodigo interdicitur bonorum suorum administratio.

Ulpiani fragm. XII. 2. Lex XII tab. . . prodigum cui bonis interdictum est, in curatione iubet esse agnatorum. Cf. Inst. I. 23. § 3. fr. 13. D. de cur. furios. (27. 10.)

c. — AST EI CUSTOS NEC ESCIT.

Festus v. Nec. Nec coniunctionem — ab antiquis positam esse pro non, ut et in XII. est: *ast ei custos nec escit.* (Müll. pag. 162.)

(Hoc fragmentum quo pertineat, incertum est.)

fr. 8. *De legitima patroni successione.* (V. 4.)

Ulp. fragm. XXIX. 1. Civis Romani liberti hereditatem lex XII tabularum patrono defert, si intestato sine suo herede libertus decesserit.

Ulp. fr. 195. § 1. de V. S. Cum de patrono et liberto loquitur Lex: „Ex ea familia, inquit, in eam familiam."

Ulpianus libro II. Instit. (in Collat. XVI. 8. 9. vid. infra pag. 176. not. Cf. Gai III. 40. (46. 49. 51.) Inst. III. 7. pr. I. 17. et Theophil.

Iac. Gothofredus Legem ita restituere conatus est: *Si libertus intestato mori-*

*tur, cui suus heres nec escit, ast patronus patronive liberi escint, ex ea familia in eam familiam proximo pecunia adduitor.*

fr. 9. *Nomina hereditaria ipso iure esse divisa.* (V. 5.)

fr. 10. *Hereditatem actione familiae erciscundae esse dividendam.* (V. 6.)

Gordianus c. 6. C. famil. ercisc. (3. 36.) Ea quae in nominibus sunt nou recipiunt divisionem: cum ipso iure in portiones hereditarias ex lege XII tabularum divisa sint. Cf. Dioclet. c. 26. C. (2. 3) Paul. fr. 25. § 9. 13. D. famil. ercisc. (10. 2.) Iustin. Cod. VII. 40. c. 1. IV. 2. c. 1. VIII. 36. c. 1.

Gaius fr. 1. pr. D. familiae ercisc. (10. 2.) Haec actio (sc. familiae erciscundae) proficiscitur e lege XII tabularum. Namque coheredibus volentibus a communione discedere, necessarium videbatur aliquam actionem constitui qua inter eos res hereditariae distribuerentur.

I. Gothofredus haec tentat: *Nomina inter heredes pro portionibus hereditariis ercta cita sunto. — Caeterarum familiae rerum ercto non cito, si volent heredes, erctum citum faciunto: Praetor ad erctum ciendum arbitros tres dato* (coll. Festo v. Erctum citumque Müll. p. 82. Gell. I. 9. § 12. et Servio ad Aeneid. VIII. v. 642. „Donatus hoc loco contra metrum sentit, dicens: citae, divisae; ut est in iure: *ercto non cito,* i. e. patrimonio vel hereditate non divisa; nam *citus,* cum divisus significat, ci longa est. Ergo citae veloces intelligamus.")

## TABULA VI.

fr. 1. Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita ius esto. (VI. 1.)

Festus v. Nuncupata. (Müller p. 173.) Nuncupata pecunia est, ut ait Cincius in libro II. de officio iurisconsulti, nomina certa, nominibus propriis pronuntiata: „Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita ius esto": ita, uti nominarit locutusve erit, ita ius esto. cf. Cic. de officiis III. 16. § 65. cit. ad fr. 2. h. t. Cic. de Orat. I. 57. § 245. Vide etiam fr. 2. 48. D. de pactis. (2. 14.)

*Nuncupare*, nominare valere apparet in legibus, ubi nuncupatae pecuniae sunt scriptae. (Varro d. L. L. VI. 60. Müll. p. 95.)

Cf. Gai I. 119. II. 100. Ulp. in fr. Vat. § 50. de Scheurl, Nexum p. 21. sq. Bachofen, Nexum 12. Huschke, Nexum 23 sq.

fr. 2. *Adversus infitiantem eo nomine dupli poenam statui.* (VI. 2.)

Cicero de officiis III. 16. § 65. Cum ex XII tabulis satis esset ea praestari quae essent lingua nuncupata, quae qui infitiatus esset dupli poenam subiret: a iureconsultis etiam reticentiae poena est constituta.

fr. 3. Usus auctoritas *fundi* biennium, *ceterarum rerum* annus *est.* (VI. 5.)

Cicero Topica cap. 4. § 23. Quod in re pari valet, valeat in hac quae par est, ut: Quoniam usus auctoritas fundi biennium est, sit etiam aedium: at in Lege aedes non appellantur, et sunt ceterarum rerum omnium, quarum annuus est usus.

Cic. pro Caecina c. 19. § 54. Lex usum et auctoritatem fundi iubet esse biennium. At utimur eodem iure in aedibus quae in Lege non appellantur.

Cf. Gai II. 42. 54. Theophil. ad Inst. II. 6. pr.

fr. 4. *De trinoctio usurpandi causa.* (VI. 6.)

Gai. Inst. I. 111. Lege XII Tabularum cautum est, ut si qua nollet eo modo in manum mariti convenire, ea quotannis trinoctio abesset atque eo modo cuiusque anni *usum* interrumperet.

Gellius III. 2. § 12. 13. Q. quoque Mucium iureconsultum dicere solitum legi, non esse usurpatam mulierem, quae *cum* Kalendis Ianuariis apud virum matrimonii causa esse coepisset, ante diem quartum Kalendas Ianuarias sequentes usurpatum isset: non enim posse impleri trinoctium, quod abesse a viro usurpandi causa ex XII tabulis deberet, quoniam tertiae noctis posterioris sex horae alterius anni essent qui inciperet ex Kalendis. (Eadem repetuntur apud Macrob. Saturn. I. 3. cf. etiam Cic. pro Flacco c. 34. § 84.)

fr. 5. Si qui in iure manum conserunt — (VI. 7.)

Gellius XX. 10. § 7—9. *„Manum conserere.“* Nam de qua re disceptatur in iure, *in re* praesenti, sive ager sive quid aliud est, cum adversario simul manu prendere, et in ea re *sollem*nibus verbis vindicare, id est „Vindicia“. Correptio *(consertio?)* manus in re atque in loco praesenti apud Praetorem ex XII tabulis fiebat, in quibus ita scriptum est: „Si qui in iure manum conserunt.“ Sed postquam Praetores propagatis Italiae finibus, datis iurisdictioni*bus* negotiis occupati, pro*f*icisci vindiciarum dicendarum causa *ad* loginquas res gravabantur, institutum est contra XII tabulas tacito *con*sensu, ut litigantes non in iure apud Praetorem manum consererent, sed „ex iure manum consertum“ vocarent, id est alter alterum ex iure ad conserendam manum in rem de qua ageretur vocaret, atque profecti simul in agrum de quo litigabatur terrae aliquid ex eo, uti unam glebam, in ius in urbem ad Praetorem deferrent, et in ea gleba tamquam in toto agro vindicarent. (adde Cic. pro Murena c. 12. cf. Ulp. in fragm. Vat. § 50.)

fr. 6. *Vindicias dari secundum libertatem.* (VI. 8.)

vid. Pomponius fr. 2. § 24. D. de Or. Iur. (I. 2.)

Livius III. c. 44. Advocati puellae, cum Virginium reipublicae causa dixissent abesse, biduo adfuturum, si nuntiatum ei sit; iniquum esse absentem de liberis dimicare; postulant, ut rem integram in patris adventum differat (Appius Claudius), lege ab ipso lata vindicias det secundum libertatem.

Dionys. Halic. XI. 30. *σώματος εἰς δουλείαν ἐξ ἐλευθερίας ἀγομένου, μὴ τὸν ἀφαιρούμενον τὴν ἐλευθερίαν, ἀλλὰ τὸν φυλάττοντα, κύριον εἶναι μέχρι δίκης. ἔφη τε διὰ πολλὰς αἰτίας προσήκειν τῷ Ἀππίῳ φυλάττειν τοῦτο τὸ δίκαιον· πρῶτον μὲν, ὅτι τὸν νόμον τοῦτον ἅμα τοῖς ἄλλοις ἐν ταῖς δώδεκα δέλτοις ἀνέγραφεν κ. τ. λ.* [ut eius qui ex libertate in servitutem asseritur, non is qui in servitutem, sed is qui in libertatem asserit, dominus sit pendente lite; multasque ob causas hoc ius ab Appio servandum dicebat: primum quia hanc legem una cum ceteris in XII tabulis scripserat etc.]

Gothofredus fr. 5. et 6. ita restituere tentat: *Si qui in iure manum conserunt, secundum eum qui possidet; ast si qui quem liberali causa manu adserat, secundum libertatem vindicias dato.*

fr. 7. Tignum iunctum aedibus vineaeque et concapet ne solvito. (VI. 9.)

fr. 8. *In eum qui iunxit actionem dupli dari.* (VI. 10.)

fr. 9. Quandoque sarpta donec dempta erunt — (VI. 11.)

Festus v. Tignum, non solum in aedificiis, quo utuntur, appellatur, sed etiam in vineis, ut est in XII: „Tignum iunctum aedibus vineave et concapu (Schoell: *e concapi*. Hugo: *sei concapit*) ne solvito (Müll. p. 364. et 365. not.)

Ulpianus fr. 1. pr. D. de tigno iuncto. (47. 3.) Lex XII tabularum neque solvere permittit tignum furtivum aedibus vel vineis iunctum neque vindicare. Quod providenter Lex (XII) effecit, ne vel aedificia sub hoc praetextu diruantur, vel vinearum cultura turbetur; sed in eum qui convictus est iunxisse in duplum dat actionem.

Festus v. Sarpuntur, vineae i. e. putantur; ut in XII: „Quandoque sarpta donec dempta erunt.“ (Müll. p. 348.) Cfr. 59. D. de rei vind. (6. 1.)

*Tigni* appellatione in lege XII tabularum omne genus materiae ex qua aedificia constant significatur. (Gai fr. 62. D. de V. S.)

Cf. Inst. II. 1. § 29. Paul. fr. 98. § 8. D. de solut. (46. 3.) fr. 23. § 6. D. de rei vind. (6. 1.) fr. 6. D. ad exhibendum (10. 4.) fr. 63. D. de donat. inter vir. (24. 1.)

Huschke in Comm. ad l. XII tab. de tigno iuncto (Vratisl. 1837. 4. cf. Richter krit. Jahrb. 1838. p. 395.) Festi locos ita composuit: *Tignum iunctum aedibus vineave si concapit, ne solvito; neque vinea sarpta quandoque, donec dempta erunt tigna, vindicito; ast qui iunxit duplione damnum decidito.* Sed cf. Schoell. pag. 104 sq. Böcking Pand. § 140. not. 23. Puchta Instit. § 232. dd. Windscheid, Pand. § 188. not.

# TABULA VII.

fr. 1. *Ambitus parietis sestertius pes esto.* (VIII. 1.)

Paulus Diac. ex Festo v. Ambitus, proprie dicitur inter vicinorum aedificia locus duorum pedum et semipedis ad circumeundi facultatem relictus. (Müll. p. 16. et eod. pag. 5: ambitus dicitur circuitus aedificiorum patens in latitudinem pedes duos et semissem; in longitudinem idem quod aedificium.)

Varro de L. L. V. 22. Etiam ambitus est quod circumeundo teritur; nam ambitus circuitus, ab eoque XII tabularum interpretes ambitus parietis circuitum esse describunt. (Müll. p. 9.)

Volusius Maecianus de asse: Sestertius duos asses et semissem. — Lex *etiam* XII tabularum argumento est, in qua duo pedes et semis sestertius pes vocatur. Cf. fr. 14. D. de servit. praed. urb. (8. 2.)

fr. 2. *De finium ratione ad exemplum legis Soloniae instituta.* (VIII. 3.)

Gai libro IV. ad L. XII tab. fr. 13. D. finium regund. (10. 1.) Sciendum est in actione finium regundorum illud observandum esse, quod ad exemplum quodammodo eius legis scriptum est quam Athenis Solonem dicunt tulisse; nam illic ita est: *Ἐάν τις αἱμασιὰν παρ' ἀλλοτρίῳ χωρίῳ ὀρυγῇ, τὸν ὅρον μὴ παραβαίνειν· ἐὰν τειχίον, πόδα ἀπολείπειν· ἐὰν δὲ οἴκημα, δύο πόδας· ἐὰν δὲ τάφρον ἢ βόθρον ὀρύττῃ, ὅσον τὸ βάθος ᾖ, τοσοῦτον ἀπολείπειν· ἐὰν δὲ φρέαρ, ὀργυιάν· ἐλαίαν δὲ καὶ συκῆν ἐννέα πόδας ἀπὸ τοῦ ἀλλοτρίου φυτεύειν, τὰ δὲ ἄλλα δένδρα πέντε πόδας.* [Si quis sepem ad alienum praedium fixerit infoderitque, terminum ne excedito: si maceriam, pedem relinquito: si vero aedificium, pedes duos: si fossam aut scrobem foderit, quantum profunditatis habuerint, tantum spatii relinquito: si puteum, sex pedes: at vero oleam aut ficum ab alieno ad novem pedes plantato, ceteras arbores ad pedes quinque.]

fr. 3. Hortus. — Heredium. — Tugurium. (VIII. 6.)

Plinius Hist. Naturalis XIX. 4. 50. In XII tabulis legum nostrarum nusquam nominatur villa; semper in significatione ea hortus; in horti vero heredium.

Festus v. Tuguria, a tecto appellantur *domicilia rusticorum* sordida. — Quo nomine .... tione XII ait etiam ... (Müll. p. 355.) cf. Pomp. fr. 180 de V. S. (50. 16.)

Paulus D. ex Festo v. Hortus, apud antiq. omnis villa dicebatur. (Müll. 102.)

Idem v. Heredium, praedium parvulum. (Müll. 99.)

fr. 4. 5. *Finibus regundis tres arbitros dandos,* si *vicini* iurgant. (VIII. 4. 5.)

Cicero de Legg. I. 21. § 55. Ex hac autem non rerum, sed verborum discordia controversia nata est de finibus: in qua quoniam usucapionem XII tabulae intra quinque pedes esse noluerunt, depasci veterem possessionem Academiae ab hoc acuto homine non sinemus; nec Mamilia lege singuli, sed ex his (XII tab.) tres arbitri fines regemus.

Nonius Marcellus de proprietate sermonis cap. 5. § 34. (pag. 430.) Iurgium et lis hanc habent distantiam: iurgium levior res est, siquidem inter benevolos aut propinquos dissensio vel concertatio iurgium dicitur; inter inimicos dissensio lis appellatur. M. Tullius de Republ. Lib. IV.: Admiror, nec rerum solum, sed verborum etiam elegantiam: „Si iurgant," inquit. Benevolorum concertatio, non lis, *ut* inimicorum, *sed* iurgium dicitur. Et in sequenti: Iurgare igitur Lex putat inter se vicinos, non litigare.

Theod. Arcad. in Theod. Cod. II. 26. c. 5. Cunctis motionibus et machinis amputatis, finalibus iurgiis ordinem modumque praescripsimus, ac de eo tantum spatio, hoc est pedum quinque, qui veteri iure praescripti sunt, sine observatione temporis arbitros iussimus iudicare etc.

Cf. Rudorff Gromatische Institutionen p. 433 sqq.

fr. 6. *De viae latitudine.* (VIII. 10.)

Gaius fr. 8. D. de servitut. praed. rustic. (8. 3.) Viae latitudo ex lege XII tabularum in porrectum octo pedes habet; in anfractum, id est ubi flexum est, sedecim.

Varro de L. L. VII. 15. Anfractum est flexum, ab origine duplici dictum, ab ambitu et frangendo; ab eo leges iubent in directo pedum octo esse, in an-

fracto sexdecim, id est in flexu. (Müll. p. 124.) Cf. Festus v. *Viae*. Cels fr. 6. in fine D. quemadm. servit. amitt. (8. 6.) Iavol. fr. 13. § 2. 3. D. de serv. praed. rust. (8. 3.)

fr. 7. *Quomodo via immunita utendum sit.* (VIII. 11.)

Cicero pro Caecina cap. 19. § 54. Si via sit immunita, iubet (lex XII) qua velit agere iumentum.

Festus v. Viae, sunt et publicae per quas ire, agere, vehere omnibus licet: privatae, quibus vetitum uti... praeter eorum quorum sunt privatae. In XII est: Amsegetes vias muniunto: dionisam lapides sunt. omsamdi lapidas. qua volet iumenta agito. (Müll. p. 371.) cf. Zeitschr. für gesch. Rechtsw. XII. 399. XIV. 144. et nunc Mommsen ad Festum, qui locum ita composuit: viam muniunto: si sam (eam) dilapidassint, qua volet iumentum agito. Cf. Festum: *Dilapidata*, lapide strata.

fr. 8. Si aqua pluvia noce*bit*. (VIII. 9.)

Pomponius fr. 21. D. de statuliberis. (40. 7.) Et quod ita scriptum est: „videbitur," pro hoc accipi debet: videri poterit; sic et verba XII tabularum veteres interpretati sunt: si aqua pluvia noce*bit*, id est si nocere poterit.

Paulus fr. 5. D. ne quid in loco publ. (43. 8.) Si per publicum locum rivus aquaeductus privato nocebit, erit actio privato ex lege XII tabularum, ut noxa domino *sarci*atur.

Cicero Topic. c. 9. § 38. 39. — ut aqua pluvia ultimo genere ea est quae de coelo veniens crescit imbri; sed propiore loco, in quo quasi ius arcendi continetur, genus est aqua pluvia nocens, eius generis formae, loci vitio et manu nocens; quarum altera iubetur ab arbitro coërceri, altera non iubetur.

fr. 9. *De arboribus circumcidendis.* (VIII. 7.)

Ulpianus fr. 1. § 8. D. de arboribus caedendis. (43. 27.) Quod ait Praetor, et lex XII tabularum efficere voluit, ut quindecim pedes altius rami arboris circumcidantur; et hoc idcirco effectum est, ne umbra arboris vicino praedio noceret. Cf. Pomponius fr. 2. D. eod. Paul. S. R. V. 6. § 13. Festus v. Sublucare.

fr. 10. *De glande legenda.* (VIII. 8.)

Plinius Hist. Nat. XVI. 5. Cautum est praeterea lege XII tabularum, ut glandem in alienum fundum procidentem liceret colligere.

Gaius libro IV. ad L. XII tab. fr. 236. § 1. de V. S.: Glandis appellatione omnis fructus continetur, ut Iavolenus ait, exemplo Graeci sermonis, apud quos omnes arborum species ἀκρόδρυα appellantur.

fr. 11. *Venditas res et traditas non aliter emptori adquiri, quam si is pretium venditori solverit vel alio modo ei satisfecerit.* (VI. 4.)

vid. Inst. II. 1. § 41. Theophilus h. l. et Pompon. fr. 19. D. (18 1.) Sed cf. Ihering, Geist des röm. Rechts II. 568. Exner, Tradition 338.

fr. 12. *Statu liberum, emptori dando pec., ad libertatem pervenire.* (VI. 3.)

Ulpiani fragm. II. 4.: Sub hac conditione liber esse iussus, si decem milia heredi dederit, etsi ab herede abalienatus sit, emptori dando pecuniam ad libertatem perveniet; idque lex XII tabularum iubet.

Cf. Pomp. fr. 29. § 1. Modest. fr. 25. D. de statuliberis. (40. 7.)

*Statuliber* est qui testamento certa conditione proposita iubetur esse liber; et si per heredem stat, quominus statuliber praestare possit quod praestare debet, nihilominus liber esse videtur. (Festus v. Statuliber Müll. p. 314.)

## TABULA VIII.

fr. 1. *Si quis malum carmen incantassit quod infamiam faceret alteri, eum fustibus feriri.* (VII. 8.)

Cicero de Republ. libro IV. apud Augustinum de civit. dei II. 9.: Nostrae — XII tabulae cum perpaucas res capite sanxissent, in his hanc quoque sanciendam putaverunt: „Si quis occentavisset," sive carmen condidisset quod infamiam faceret flagitiumve alteri. (Orell. IV. 1. pag. 476.)

Plinius Hist. nat. XVIII. 2. legum ipsarum in XII. Tab. verba sunt: QUI — INCANTASSIT.

Horatius Satyr. II. 1. 82: si mala condiderit in quem quis carmina, ius est iudiciumque — sed bona si quis? solventur risu tabulae.

Horat. Epistol. II. 1. 152. lex — malo quae nollet carmine quemquam describi.

Cicero Tuscul. IV. 2. § 4: — quamquam id quidem etiam XII tabulae declarant, condi iam tum solitum esse carmen; quod ne liceret fieri ad alterius iniuriam, lege sanxerunt.

Porphyrio ad Horat. Satir. II. 1. 81. Qua lege cautum erat, ne quis in quemquam maledicum carmen scriberet. Eleganter iurisperitus de Lege loquitur.

Cornutus ad Persium Satir. I. 137. — propter quod lege XII tabularum cautum est, ut fustibus feriretur qui publice invehebatur.

Porphyrio ad Horat. Epistol. II. 1. 152. Fustuarium supplicium constitutum erat in auctorem carminum infamium.

*Occentassit* antiqui dicebant, quod nunc „convicium fecerit" dicimus; quod id clare et cum quodam canore fit, ut procul exaudiri possit; quod turpe habetur, quia non sine causa fieri putatur. (Festus v. Occentassit Müll. p. 181.)

Cf. Paul. S. R. V. 4. § 6.

fr. 2. **Si membrum rupit, ni cum eo pacit, talio esto.** (VII. 9.)

Festus v. Talionis mentionem fieri in XII ait Verrius hoc modo: „Si membrum rupit, ni cum eo pacit, talio esto;" neque id quid significet indicat, puto quia notum est. permittit enim Lex parem vindictam. (Müll. p. 363.)

Gellius XX. 1. § 14. Nonnulla autem in istis Legibus (sc. XII tabularum) nec consistere quidem, sicuti dixi, visa sunt, velut illa lex talionis cuius verba, nisi memoria fallit, haec sunt: „Si membrum rupit, ni cum eo pacit, talio esto." Cf. Gai III. 223. (ad v. „pacit" supra Tab. I. 7.) et Cato apud Priscianum cit. infra pag. 240 not. Paul. S. R. V. 4. 6.

*Talio* est similitudo vindictae, ut taliter quis patiatur ut fecit. (Isidor. Origg. V. 27. § 24.)

fr. 3. Manu fustive si os fregit libero CCC, *si* servo CL poenam subito. (VII. 10.)

Paulus de iniuriis (Collat. II. 5. § 5.) Iniuriarum actio legitima ex L. XII. Tabb.: qui iniuriam alteri facit, V et XX HS poenam subit. — fuerunt et speciales velut: manifestos (leg. manu fustive, Lachm.) si os fregit libero CCC, servo CL sestertiorum poenam subito. vid. Gai III. 223. Inst. IV. 3. § 7. Paul. S. R. V. 4. § 6. Gell. XX. 1. 32.

fr. 4. **Si iniuriam faxit viginti quinque aeris poenae sunto.** (VII. 7.)

Gellius XX. 1. § 12.: Ita de iniuria punienda scriptum est (sc. in XII) „Si iniuriam alteri faxsit, viginti quinque aeris poenae sunto." Cf. Gaius III. 223. Paulus in Collat. II. 5. § 5. cit. Festus v. Vigintiquinque poenae, in XII significat vigintiquinque asses. (Müll. 371.)

fr. 5. **Rupit — sarcito —.** (VII. 2.)

Festus v. Rupit[ias] in XII significat damnum dederit. (Müll. p. 265.)

Festus v. Sarcito, in XII Servius Sulpicius ait significare: damnum solvito, praestato. (Müll. 322.) cf. Ulp. fr. 1. pr. D. ad L. Aquil. (9. 2.)

fr. 6. 7. *Si quadrupes pauperiem fecisse dicatur; et de pastu.* (VII. 5.)

Ulpianus fr. 1. pr. D. si quadrupes paup. (9. 1.) Si quadrupes pauperiem fecisse dicetur, actio ex lege XII tabularum descendit; quae lex voluit aut dari id quod nocuit, id est id animal quod noxiam commisit, aut aestimationem noxiae offerre.

Ulpianus fr. 14. § 3. D. de praescr. verb. (19. 5.) Si glans ex arbore tua in meum fundum cadat, eamque ego immisso pecore depascam, Aristo scribit non sibi occurrere legitimam actionem qua experiri possim; nam neque ex lege XII tabularum de pastu pecoris, quia non in tuo pascitur, neque de pauperie, neque de damni iniuriae agi posse.

Cf. Festus v. Pauperies. Noxia. Inst. IV. 9. pr. et Theophil. h. l.

fr. 8. Qui fruges excantassit. — neve alienam segetem pellexeris. (VII. 3.)

Plinius Hist. Nat. XXVIII. 2. § 10—17. Quid? Non et legum ipsarum in XII tabulis verba sunt: „Qui fruges excantassit.“ Et alibi: „Qui malum carmen incantassit.“

Seneca Natur. Quaest. IV. 7. Et apud nos in XII tabulis cavetur: Ne quis alienos fructus excantassit. Rudis adhuc antiquitas credebat et attrahi imbres cantibus et repelli; quorum nihil posse fieri tam palam est, rel.

Servius ad Virgil. Eclog. VIII. 99. Magicis quibusdam artibus hoc fiebat; unde est in XII tabulis: „Neve alienam segetem pellexeris.“

Augustinus de civit. dei VIII. 19. Eo quod hac pestifera scelerataque doctrina fructus alieni in alias terras transferri perhibentur. Nonne in XII tabulis, id est Romanorum antiquissimis legibus, Cicero commemorat esse conscriptum, et ei qui hoc fecerit supplicium constitutum? (cf. Huschke Gaius pag. 120 not.)

fr. 9. *De furto frugum noctu commisso.* (VII. 4.)

Plinius Hist. Nat. XVIII. 3. Frugem quidem aratro quaesitam furtim noctu pavisse ac secuisse puberi XII tabulis capital erat, suspensumque Cereri necari iubebant; gravius quam in homicidio convictum; impubem Praetoris arbitratu verberari, noxiamque duplione decerni. (cf. Gell. XI. 18. § 8.)

fr. 10. *De eo qui aedes acervumve frumenti combusserit.* (VII. 6.)

Gaius fr. 9. D. de incendio ruina. (14. 2.) Qui aedes acervumve frumenti iuxta domum positum combusserit, vinctus verberatus igni necari iubetur; si modo sciens prudensque id commiserit: si vero casu, id est negligentia, aut noxiam sarcire iubetur, aut si minus idoneus sit, levius castigatur.

fr. 11. *De arborum iniuria caesarum poena.* (II. 11.)

Plinius Hist. Natur. XVII. 1. Fuit et arborum cura legibus priscis; cautumque est XII tabulis, ut qui iniuria cecidisset alienas lueret in singulas aeris XXV. — Cf. Paul. fr. 1. 11. Gai fr. 2. 4. D. arbor. furt. caesar. (47. 7.) Paul. fr. 28. § 6. D. de iureiur. (12. 2.) et Gai Inst. IV. 11.

fr. 12. Si nox furtum faxit, si im occisit, iure caesus esto. (II. 4.)

Macrobius Saturnal. I. 4. Non esse ab re puto hoc in loco id quoque admonere, quod Decemviri in XII tabulis inusitate „nox“ pro noctu dixerunt. Verba haec sunt: *Si nox furtum factum sit* [faxsit], *si im occisit, iure caesus esto.* In quibus verbis id etiam notandum est, quod ab eo quod est is, non eum casu accusativo, sed im dixerunt.

Gellius I. 8. Decemviri in XII tabulis nox pro noctu dixerunt.

Gellius XI. 18. § 7. Decemviri — occidi permiserunt, si aut cum faceret furtum nox esset, aut interdiu telo se, cum prenderetur, defenderet.

Paulus in Collat. VII. 3. § 2. — Proinde si furem nocturnum quem lex XII tabularum omnimodo permittit occidere, aut diurnum quem aeque Lex permittit, sed ita demum, si se telo defendat; videamus an lege Aquilia teneatur. Pomponius dubitat nunc haec lex non sit in usu.

Seneca Controvers. X. c. ult. Lex quae nocturnum furem occidi iubet, quoquomodo iubet, non de damnato tantum, sed de fure loquitur.

Cf. Gai. fr. 4. § 1. D. ad L. Aquil. (9. 2.) Paul. S. R. V. 24. § 9.

fr. 13. *Furem qui telo se defendit iure caesum videri.* (II. 8.)

Cicero pro Tullio XX. 47: Atque ille mihi legem de XII. tab. recitavit, quae permittit, ut furem liceat noctu occidere, et luci, si se telo defendat.

Cicero eod. XXI. 50: Furem — luce occidi vetant XII tabulae, — nisi se telo defendat, inquit; etiamsi cum telo venerit, nisi utetur telo eo ac repugnabit, non occides; quod si repugnat, endoplorato hoc est conclamato, ut aliqui audiant et conveniant.

Festus, Sub vos placo, in precibus, — id quod supplico, ut in legibus transque datur et *endoque plorato.*

Priscianus Gramm. VI. 18. 93: Ennius in XVI. annalium: *si luci, si nox.* — Dubitari potest inde, utrum Lex furem occidere permiserit, *si*, an vetuerit, *nisi.*

Gaius fr. 54. § 2. D. de furtis. (47. 2.) Furem interdiu deprehensum non

aliter occidere lex XII tabularum permisit, quam si telo se defendat. Cf. citt. ad fr. 12. supra et Gai fr. 233. § 2. de V. S. (v. *telum*.)

Gai ad Ed. fr. 4. § 1. D. ad L. Aquil. (9. 2.): L. XII. Tabb. furem — interdiu deprehensum ita permittit occidere, si is telo se defendat.

Gellius N. A. XI. 18. 6. Xviri tum demum occidi (furem) permiserunt, si aut cum faceret furtum, nox esset, aut interdiu telo se defenderet.

Cicero pro Milone 9. XII tabb. nocturnum furem quoquo modo, diurnum autem, si se telo defenderet, interfici impune voluerunt.

Ulpianus ad Ed. (Collat. II. 7. 3, 2.) furem nocturnum, quem L. XII tabb. omnimodo permittit occidere, aut diurnum quem aeque Lex permittit, sed *ita demum*, *si* se telo defendat.

I. Gothofredus legem restituere vult ita: *Si se telo defensint, quiritato endoque plorato, sei im aliquis cum clamore occisit, ioure caesus estod.*

fr. 14. *De poena furti manifesti.* (II. 5—7.)

Gellius XI. 18. § 8: Ex ceteris autem manifestis furibus liberos verberari addicique iusserunt (sc. Decemviri) ei cui factum furtum esset, si modo id luci fecissent neque se telo defendissent: servos item furti manifesti prensos verberibus adfici et e saxo praecipitari; sed pueros impuberes Praetoris arbitratu verberari voluerunt, noxamque ab his factam sarciri. Cf. Gai. III. 189. et Huschke, Gaius pag. 121. not.

fr. 15. *De furto* lance et licio *concepto.* (II. 9.)

Gai. Inst. III. 191. 192. (ibique citt.) Concepti et oblati (sc. furti) poena ex lege XII tabularum tripli est. — Praecepit (Lex), ut qui quaerere velit nudus quaerat, linteo *licio* cinctus, lancem habens; qui si quid invenerit, iubet id Lex furtum manifestum esse. Cf. ibid. III. 186. 187.

fr. 16. Si adorat furto quod nec manifestum escit [*duplione damnum decidito.*] (II. 10.)

Gai Inst. III. 190. Nec manifesti furti poena per legem XII tabularum dupli inrogatur.

Festus v. Nec, coniunctionem grammatici fere dicunt esse disiunctivam —; cum si diligentius inspiciatur, intelligi possit eam positam esse ab antiquis pro non; ut et in XII est: „Si adorat furto quod nec manifestum escit." (Müll. p. 162.)

Gellius XI. 18. § 15. Aliis deinde furtis omnibus, quae nec manifesta appellantur, poenam imposuerunt dupli (sc. Decemviri).

Cato de R. R. Praef. 1. (cit. ad fragm. 18. infra.)

*Adorare*, apud antiquos significat agere. (Paul. Diac. ex Festo p. 19.)

fr. 17. *Res furtiva ne usucapiatur.* (II. 13.)

vid. Gai. II. 45. 49. Inst. II. 6. § 2. 3. Iulian. fr. 33. D. de usucap. 41. 3.

fr. 18. *De unciario foenore.* (III. 2.)

Tacitus Annal. VI. 16. Nam primo XII tabulis sanctum, ne quis unciario foenore amplius exerceret.

Cato de R. R. praef. 1. Maiores nostri sic habuerunt, itaque in Legibus posuerunt, furem dupli damnari, foeneratorem quadrupli. (Cf. Gai IV. 23. Huschke Nexum p. 116 sqq.)

fr. 19. *Dupli condemnatio ex causa depositi.* (III. 1.)

Pauli S. R. II. 12. § 11. (ex Collat. X. 7.) Ex causa depositi lege XII tabularum in duplum actio datur. (cf. Gai IV. 9. Rudorff Zeitschr. für gesch. R. XIV. p. 461 sqq. Muther Sequestration § 20.)

fr. 20. *De tutore suspecto, et de condemnatione in duplum.* (VII. 16.)

Ulpianus fr. 1. § 2. D. de susp. tut. (26. 10.) et Inst. I. 26. pr.: Sciendum est suspecti crimen e lege XII tabularum descendere.

Tryphoninus fr. 55 § 1. D. de administr. et per. (26. 7.) Sed si ipsi tutores rem pupilli furati sunt, videamus an ea actione quae proponitur ex lege XII tabularum adversus tutorem in duplum singuli in solidum teneantur?

Cic. de offic. III. 15. § 61. Atque iste dolus malus et legibus erat vindicatus, ut tutela XII tabulis et circumscriptio adolescentium Lege Laetoria etc.

fr. 21. **Patronus si clienti fraudem fecerit sacer esto.** (VII. 17.)

Servius ad Virgil. Aeneid. VI. 609. Ex lege XII tabularum venit, in quibus scriptum est: „Patronus si clienti fraudem fecerit, sacer esto." Si enim clientes quasi colentes sunt, patroni quasi patres; tantum est clientem quantum filium fallere. Cf. Mommsen Forschungen I 384.

fr. 22. **Qui se sierit testarier libripensve fuerit, ni testimonium fatiatur, inprobus intestabilisque esto.** (VII. 11.)

Gellius XV. 13. § 11. Ex iisdem tabulis id quoque est: Qui se sierit testarier libripensve fuerit, ni testimonium fariatur, (*fatiatur* Schoell pag. 92.) inprobus intestabilisque esto.

Gellius VII. (VI.) 7. § 2. Et Taraciam quidem virginem Vestae fuisse lex Horatia testis est, quae supra ea ad populum lata. Qua lege ei plurimi honores fiunt, inter quos ius quoque testimonii dicendi tribuitur, testabilisque una omnium feminarum ut sit, datur. Id verbum est legis ipsius Horatiae. Contrarium est in XII tabulis scriptum: „Inprobus intestabilisque esto."

Cf. Inst. II. 10. pr. Gai fr. 26. D. qui testamenta fac. poss. (28. 5.)

fr. 23. *De poena falsi testimonii.* (VII. 12.)

Gellius XX. 1. § 53. An putas, — si non illa etiam ex XII tabulis de testimoniis falsis poena abolevisset, et si nunc quoque, ut antea, qui falsum testimonium dixisse convictus esset, e saxo Tarpeio deiiceretur, mentituros fuisse pro testimonio tam multos quam videmus?

Cicero de offic. III. 31. § 111. Nullum enim vinculum ad adstringendam fidem iureiurando maiores arctius esse voluerunt. Id indicant leges in XII tabulis.

fr. 24. *De homicidio.* (VII. 13.)

Cicero pro Tullio. XXI. 51. Quis est, cui magis ignosci conveniat, quoniam me ad XII Tabb. revocas, quam si quis quem imprudens occiderit? — Tamen huiusce rei veniam maiores non dederunt; nam lex est in XII Tabb.: si *telum manu fugit magis quam iecit.*

Cicero de Oratore III. 39. 158: Nonnumquam brevitas translatione conficitur, ut illud: *si — fugit.*

Cicero Topic. XVII.: iacere telum voluntatis est, ferire quem nolueris, fortunae; ex quo aries subicitur ille in vestris actionibus, si telum manu fugit, magis quam iecit.

Cf. Festum v. Subici. Subigere.

fr. 25. *De malo veneno.* (VII. 14.)

Gaius libro IV ad L. XII Tab. fr. 236. pr. de V. S. Qui venenum dicit adiicere debet, utrum malum an bonum; nam et medicamenta venena sunt.

fr. 26. *Ne quis in urbe coetus nocturnos agitet.* (IX. 6.)

Porcius Latro Declamat. in Catilinam c. 19. Primum XII tabulis cautum esse cognoscimus, ne quis in urbe coetus nocturnos agitaret.

fr. 27. *Ut sodalibus legem sibi ferre liceat.* (VIII. 2.)

Gaius libro IV. ad L. XII. Tab. fr. 4. D. de collegiis. (47. 22.) Sodales sunt qui eiusdem collegii sunt, quam Graeci ἑταιρίαν vocant. His autem potestatem facit Lex pactionem quam velint sibi ferre, dum ne quid ex publica lege corrumpant. Sed haec lex videtur ex lege Solonis translata esse, rel.

## TABULA IX.

fr. 1. *Privilegia ne inroganto.* (XI. 1.)

fr. 2. *De capite civis, nisi per maximum comitium, ne ferunto.* (IX. 4.)

Cicero pro domo c. 17. Vetant XII tabulae leges privis hominibus irrogari. (Non sunt enim generalia iussa, neque de universis civibus, sed de singulis concepta; quocirca privilegia potius vocari debent, quia veteres priva dixerunt quae nos singula dicimus. Gell. X. 20. § 4.)

Cicero de Legg. III. 19. § 44. Tum leges praeclarissimae de XII tabulis translatae duae: quarum altera privilegia tollit, altera de capite civis rogari, nisi maximo comitiatu, vetat. Et nondum natis seditiosis Tribunis plebis, ne

cogitatis quidem, admirandum tantum maiores in posterum providisse; in privos homines leges ferri noluerunt; id est enim privilegium; quo quid est iniustius? cum legis haec vis, sit scitum et iussum in omnes. Ferri de singulis, nisi centuriatis comitiis, noluerunt: descriptus enim populus censu, ordinibus, aetatibus, plus adhibet ad suffragium consilii quam fuse in tribus convocatus.

Cicero pro Sestio c. 30. § 65. Cur, cum de capite civis (non disputo cuiusmodi civis) et de bonis proscriptio ferretur, cum et sacratis legibus et XII tabulis sancitum esset, ut neque privilegium irrogari liceret, neque de capite nisi comitiis centuriatis rogari, rel.

(Cicero de Legg. III. 4. § 11. has leges proponit: *Privilegia ne irroganto; de capite civis, nisi per maximum comitiatum — ne ferunto.*)

Cicero de Republ. II. 31. § 54. ab omni iudicio poenaque provocari licere indicant XII tabulae compluribus legibus.

Cicero ibid. c. 36. § 61. — quod se legem illam praeclaram neglecturum negaret, quae de capite civis romani, nisi comitiis centuriatis, statui vetaret.

fr. 3. *Ne iudex arbiterve ob rem iudicandam pecuniam accipiat.* (IX. 3.)

Gellius XX. 1. § 7. Dare autem scriptum esse in istis Legibus (sc. XII tab.) quid existimari potest? nisi duram esse legem putas quae iudicem arbitrumve iure datum qui ob rem dicendam [iudicandam? Huschke Gaius 131 sq.] pecuniam accepisse convictus est capite punitur etc.

fr. 4. *De quaestoribus parricidii et de provocatione.* (IX. 4.)

Pomponius fr. 2. § 23. D. de origine iuris. (1. 2.) Quaestores parricidii, quorum etiam meminit lex XII tabularum. Cf. Cicero de Rep. II. 31. (cit. ad IX. 2.) Festus v. Parrici. Quaestores (ad VIII. 24.)

fr. 5. *De eo qui hostem concitaverit quive civem hosti tradiderit.* (IX. 7.)

Marcianus fr. 3. pr. D. ad L. Iuliam maiest. (48. 4.) Lex XII tabularum iubet eum qui hostem concitaverit, quive civem hosti tradiderit, capite puniri.

fr. 6. *Ne indemnatus interficiatur.*

Salv. de Gubern. Dei VIII. 5. Interfici... indemnatum quemcumque hominem etiam XII tabularum decreta vetuerunt.

Cicero in Pisonem XIII.: indemnati civis — proscriptio. Coll. Cic. pro domo IV. 9. fr. 9. D. qui test. fac. p. (28. 1.) Cf. Schoell p. 58. qui hunc locum ad homicidium trahere vult.

## TABULA X.

fr. 1. Hominem mortuum in urbe ne sepelito neve urito. (X. 2.)

Cicero de Legg. II. 23. § 58: Sed quaero quidnam sit in legibus. — Sed ea non tam ad religionem spectant, quam ad ius sepulcrorum. „Hominem mortuum," inquit Lex in XII, in urbe ne sepelito, neve urito": credo vel propter ignis periculum. Quod autem addit: „neve urito," indicat, non qui uratur sepeliri, sed qui humetur. (Totum huius tabulae argumentum tractat Cicero de Legg. II. c. 23. 24. cf. Zeitschr. für Gesch. R.Wiss. XI. 38—42.)

fr. 2. Hoc plus ne facito. Rogum ascea ne polito. (X. 4. 5.)

Cicero de Legib. II. 23. § 59. Iam cetera in XII minuendi sunt sumtus, lamentationisque funeris, translata de Solonis fere legibus. „Hoc plus," etc. (cf. citt. ad fr. 3 sq.)

fr. 3. 4. Mulieres genas ne radunto, neve lessum funeris ergo habento; *et de funerum sumtu.* (X. 6. 7.)

Cicero de Legg. II. 23. § 59. Extenuato igitur sumptu, tribus riciniis, et tunicula purpurae, et decem tibicinibus tollit (lex XII T.) etiam lamentationem: mulieres genas ne radunto, neve lessum funeris ergo habento. — L. Aelius: lessum quasi lugubrem eiulationem, ut vox ipsa significat: quod eo magis iudico verum esse, quia lex Solonis id ipsum vetat.

Cicero de Legg. II. 25. § 64. Nam de tribus riciniis, et pleraque illa, Solonis sunt; de lamentis vero expressa verbis sunt: „Mulieres genas ne radunto, neve lessum funeris ergo habento."

Festus v. Recinium, omne vestimentum quadratum, ii qui XII interpretati sunt esse dixerunt. Verrius: togam qua mulieres utebantur, praetextam clavo purpureo. (Müll. p. 274.)

Festus v. Radere, genas vetitum est in lege XII, id est unguibus lacerare malas. (Müll. 273.)

Plinius Hist. Nat. XI. 37. Infra oculos malae homini tantum, quas prisci genas vocabant; XII tabularum interdicto radi a feminis eas vetantes.

Servius ad Virgil. Aeneid. XII. 606. Moris fuit apud veteres, ut ante rogos regum humanus sanguis effunderetur, vel captivorum, vel gladiatorum; quorum si forte copia non fuisset, laniantes genas suum effundebant cruorem, ut rogis illa imago restitueretur. Tamen sciendum cautum lege XII tabularum, ne mulieres carperent faciem, his verbis: „Mulier faciem ne carpito."

Cicero Tuscul. II. 23. § 55. Eiulatus ne mulieri quidem (concessus); et hic nimirum est lessus quem XII tabulae in funeribus adhiberi vetuerunt.

fr. 5. **Homini mortuo ne ossa legito, quo post funus faciat.** (X. 8.)

Cicero de Legg. II. 24. § 60: Cetera item funebria quibus luctus augetur XII sustulerunt: homini, inquit, mortuo ne ossa legito, quo post funus faciat. Excipit bellicam peregrinamque mortem.

fr. 6. *De unctura, circumpotatione, respersione, coronis.* (X. 9. 10.)

Cicero de Legg. II. 24. § 60: Haec praeterea sunt in Legibus de unctura: quae servilis unctura tollitur, omnisque circumpotatio. — Ne sumptuosa respersio, ne longae coronae, nec acerrae praetereantur [al. praeferantur].

Festus v. Murrata potione, usos antiquos indicio est, quod etiam nunc Aediles per supplicationes Dis addunt ad pulvinaria, et quod XII tabulis cavetur, ne mortuo indatur, ut ait Varro in Antiquitatum Libro I. (Müll. p. 158.)

Plinius Hist. Nat. XIV. 2: Numae regis Postumia Lex est: „Vino rogum ne respergito."

fr. 7. **Qui coronam parit ipse, pecuniave eius, virtutisve ergo arduitor ei.** (X. 11.)

Plinius Hist. Nat. XXI. 3. Inde illa XII tabularum lex: qui coronam parit ipse, pecuniave eius, virtutis*ve* ergo *ar*duitor ei. (cf. Schoell 155, Mommsen Staatsr. I. 143.) Quam servi equive meruissent, pecunia partam lege dici nemo dubitavit. Quis ergo honos? ut ipsi mortuo parentibusque eius, dum intus positus esset, forisve ferretur, sine fraude esset imposita.

Cicero de Legg. II. 24. § 60. Illa iam significatio est, laudis ornamenta ad mortuos pertinere, quod coronam virtute partam et ei qui peperisset, et eius parenti, sine fraude esse Lex impositam iubet.

fr. 8. *Ne uni plura funera fiant, neve lecti plures sternantur.* (X. 12.)

Cicero de Legg. II. 24. § 60. Ut uni plura fierent, lectique plures sternerentur: id quoque ne fieret Lege sanctum est.

fr. 9. **Neve aurum addito. cui auro dentes iuncti escunt, ast im cum illo sepeliet uretve se fraude esto.** (X. 13.)

Cicero de Legg. II. 24. § 60. Qua in Lege cum esset: „Neve aurum addito;" quam humane excipit altera lex: „Quoi auro dentes iuncti escunt, ast im cum illo sepeliet uretve se fraude esto."

fr. 10. *Ne rogum bustumve novum propius LX pedes adiciatur aedes alienas.* (X. 14.)

Cicero de Legg. II. 24. § 61. Duae sunt praeterea leges de sepulcris, quarum altera privatorum aedificiis, altera ipsis sepulcris cavet. Nam quod rogum bustumve novum vetat propius LX pedes adici aedes alienas invito domino, incendium veretur acerbum. (cf. fr. 3. D. de mortuo inferendo. 11. 8.)

fr. 11. *Ne forum (sepulcri) bustumve usucapiatur.* (X. 15.)

Cicero de Legg. II. 24. § 61. Quod autem forum, id est vestibulum sepulcri, bustumve usucapi vetat (sc. lex XII), tuetur ius sepulcrorum.

Festus v. Forum, sex modis intellegitur. — Quarto, cum id forum antiqui appellabant, quod nunc vestibulum sepulcri dici solet. (Müll. p. 84.)

Festus v. Bustum, proprie dicitur locus in quo mortuus est combustus et

sepultus, diciturque bustum quasi bene ustum; ubi vero combustus quis tantummodo, alibi vero est sepultus, is locus ab urendo ustrina vocatur; sed modo busta sepulcra vocamus. (Müll. p. 32.)

## TABULA XI.

fr. 1. *Ne patribus cum plebe conubium sit.* (XI. 2.)

Livius IV. 4. Hoc ipsum, ne connubium patribus cum plebe esset, non Decemviri tulerunt?

Dionysius Halic. X. 60. *Οἱ δὲ περὶ τὸν Ἄππιον τοὺς λοιποὺς συγγράψαντες νόμους ἐν δέλτοις δυσί, καὶ ταύτας ταῖς πρότερον ἐξενεχθείσαις προσεθήκαν· — ἐν αἷς καὶ ὅδε ὁ νόμος ἦν, „μὴ ἐξεῖναι τοῖς πατρικίοις πρὸς τοὺς δημοτικοὺς ἐπιγαμίας συνάψαι.“* [Sed Appius eiusque collegae, cum reliquas leges in duabus Tabulis scripsissent, has quoque illis decem prioribus addiderunt; in quibus haec quoque lex erat: „Ne patriciis conubia cum plebeiis contrahere liceret.“]

Cicero de Rep. II. 36. 37: Qui decemviri duabus tabulis iniquarum legum additis, quibus etiam quae disiunctis populis tribui solent conubia, haec illi ut ne plebei cum patribus essent inhumanissima lege sanxerunt; quae postea plebeiscito Canuleio abrogata est. Cf. Gai ad L. XII Tab. fr. 238 pr. D. de V. S.

fr. 2. *De intercalando.*

Macrob. Saturn. I. 13. § 21: Tuditanus refert, X viros qui decem tabulis duas addiderunt, de intercalando populum rogasse. Cassius eosdem scribit auctores. Cf. Mommsen, R. Chronolog. 31. 210).

fr. 3. *De diebus fastis et nefastis.*

Cicero ad Attic. VI. I. § 8. E quibus (libris de republ.) unum *ἱστορικὸν* requiris de Cn. Flavio. Ille vero ante decemviros non fuit. — Quid ergo profecit, quod protulit fastos? Occultatam putant quodam tempore istam tabulam, ut dies agendi peterentur a paucis. (Cf. Mommsen, Chronol. 31. 210., qui h. l. calendarium adiectis dierum fastorum nefastorumque notis propositum fuisse censet.)

## TABULA XII.

fr. 1. *De pignoris capione adversus eum qui hostiam emit* etc. (XII. 1.)

vid. Gai IV. 28. (cf. Huschke, Nexum p. 204.) Gai fr. 238. § 2. D. de V. S.

fr. 2. **Si servus furtum faxit noxiamve noxit,** ***noxae dedendum esse.*** (XII. 4.)

Ulpianus fr. 2. § 1. D. de noxal. act. (9. 4.) In lege antiqua (scil. XII tab.), si servus sciente domino furtum fecit, vel aliam noxam commisit, servi nomine actio est noxalis, nec dominus suo nomine tenetur. — Sed si placeat, quod Iulianus libro LXXXVI scribit: „Si servus furtum faxit, noxiamve nocuit,“ [*noxit*, Schoell 96] etiam ad posteriores leges pertinere, poterit dici etiam servi nomine cum domino agi posse noxali iudicio, rel.

Festus v. Noxia, ut Servius Sulpicius R*ufus ait*, *damnum significat*, apud poëtas autem et oratores ponitur pro culpa. At noxa peccatum, aut pro peccato poenam, ut Attius. — Item cum Lex iubet noxae dedere, pro peccato dedi iubet. (Müll. 174.)

Gaius libro VI. ad L. XII Tab. fr. 238. § 3. de V. S.: Noxiae appellatione omne delictum continetur. Cf. Gai IV. 76. Marcell. fr. 5. D. si familia furtum. (47. 6.) Pomp. fr. 56. de O. et A. (44. 7.)

fr. 3. **Si vindiciam falsam tulit, si velit is .... tor arbitros tres dato; eorum arbitrio .... fructus duplione damnum decidito.** (XII. 3.)

Festus v. Vindiciae appellantur res eae de quibus controversia est. — ut in XII: *Si vindiciam f.* (ut supra verba dedimus ex Müll. pag. 376). Quae Cuiacius observ. V. 21 ita interpretatus est: Si vindiciam falsam tulit, *rei* sive litis arbitros tres dato, eor. arb. fructus dupl. damn. decidito. — Müller (p. 378 not.) ita: Si vind. fals. tulit, stlitis *et vindiciarum Prae*tor arb. III. dato, eorum arbitrio *possessor* (sive *reus*) fr. dupl. damn. decidito.

Gaius libro VI. ad L. XII Tab. fr. 19. D. de usuris (22. 1.): Videamus an in omnibus rebus petitis in fructus quoque condemnatur possessor. etc. cf. Ulp. fr. 9. § 6. D. ad exhib. (10. 4.)

Theod. Cod. IV. 19. c. 1. — Quod a nobis exemplo aequabili ex iuris prisci est formulis introductum, ut, quia malae fidei possessores in fructus duplos conveniuntur, aeque malae fidei debitores simile damni periculum persequatur.

fr. 4. *Ne res litigiosa in sacrum dedicetur.* (XII. 2.)

Gaius libro VI. ad L. XII Tab. fr. 3. D. de litigiosis. (44. 6.) Rem de qua controversia est prohibemur in sacrum dedicare; alioquin dupli poenam patimur.

fr. 5. *Quod postremum populus iussit id ius ratum esse.* (XI. 1.)

Livius VII. 17. In secundo interregno orta contentio est, quod duo patricii Consules creabantur; intercedentibusque tribunis interrex Fabius aiebat: in XII tabulis legem esse, ut quodcunque postremum populus iussisset, id ius ratumque esset; iussum populi et suffragia esse.

Livius IX. 34. Nemo eorum [Censorum] XII tabulas legit? nemo id ius esse quod postremo populus iussisset scivit? Imo vero omnes sciverunt; et ideo Aemiliae potius legi paruerunt, quam illi antiquae qua primum Censores creati erant, quia hanc postremam iusserat populus; et quia, ubi duae contrariae leges sunt, semper antiquae obrogat nova.

[Appendicem incertae sedis fragmentorum addit Schoell p. 163. comprehendens hos locos: *Festi* v. Nancitor. Quando. Sub vos placo. *Donati* ad Tarent. Eunuch. III. 3. § 9. *Ciceronis* de Rep. II. 31. de offic. III. 31. *Plinii* Hist. nat. VII. 60. 212. *Gai* I. 122. *Gai* fr. 237. 238. D. de Verb. Sign. (50. 16.) *Sidon. Apoll.* epist. VIII. 6.]

GAI ET IUSTINIANI

# INSTITUTIONUM

SYNOPSIS.

## INSTITUTIONUM D. IUSTINIANI

# PROOEMIUM.

---

### IN NOMINE DOMINI NOSTRI IESU CHRISTI.

**IMPERATOR CAESAR FLAVIUS IUSTINIANUS ALAMANNICUS GOTHICUS FRANCICUS GERMANICUS ANTICUS ALANICUS VANDALICUS AFRICANUS PIUS FELIX INCLYTUS VICTOR AC TRIUMPHATOR SEMPER AUGUSTUS CUPIDAE LEGUM IUVENTUTI.**

**Imperatoriam maiestatem non solum armis decoratam, sed etiam legibus oportet esse armatam, ut utrumque tempus et bellorum et pacis recte possit gubernari, et Princeps Romanus victor existat non solum in hostilibus proeliis, sed etiam per legitimos tramites calumniantium iniquitates expellens, et fiat tam iuris religiosissimus, quam victis hostibus triumphator.**

**§ 1. Quorum utramque viam cum summis vigiliis et summa providentia, annuente Deo, perfecimus. Et bellicos quidem sudores nostros barbaricae gentes sub iuga nostra deductae cognoscunt, et tam Africa quam aliae innumerosae provinciae post tanta temporum spatia nostris victoriis a caelesti numine praestitis iterum dicioni Romanae nostroque additae imperio protestantur. Omnes vero populi legibus iam [al. *vel*] a nobis promulgatis vel [al. *quam*] compositis reguntur. (§ 2.) Et cum sacratissimas constitutiones antea confusas in luculentam ereximus consonantiam, tunc nostram extendimus curam et ad immensa prudentiae veteris volumina, et opus desperatum quasi per medium profundum euntes caelesti favore iam adimplevimus. (§ 3.) Cumque hoc Deo propitio peractum est, Triboniano, viro magnifico, Magistro et Exquaestore sacri palatii nostri, nec non Theophilo et Dorotheo, viris illustribus, Antecessoribus, quorum omnium sollertiam et legum scientiam et circa nostras iussiones fidem iam ex multis rerum argumentis accepimus, convocatis specialiter mandavimus, ut nostra auctoritate nostrisque suasionibus componant institutiones: ut liceat vobis prima legum cunabula**

non ab antiquis fabulis discere, sed ab Imperiali splendore appetere, et tam aures quam animae vestrae nihil inutile nihilque perperam positum, sed quod in ipsis rerum obtinet argumentis accipiant: et quod in priore tempore vix post quadriennium prioribus contingebat, ut tunc constitutiones Imperatorias legerent, hoc vos a primordio ingrediamini, digni tanto honore tantaque reperti felicitate, ut et initium vobis et finis legum eruditionis a voce Principali procedat. (§ 4.) Igitur post libros quinquaginta digestorum seu pandectarum in quos omne ius antiquum collatum est, quos per eundem virum excelsum Tribonianum nec non ceteros viros illustres et facundissimos confecimus, in hos quatuor libros easdem institutiones partiri iussimus, ut sint totius legitimae scientiae prima elementa, (§ 5.) in quibus breviter expositum est, et quod antea obtinebat, et quod postea desuetudine inumbratum ab Imperiali remedio illuminatum est. (§ 6.) Quas ex omnibus antiquorum institutionibus, et praecipue ex commentariis Gaii nostri tam institutionum quam rerum cottidianarum, aliisque multis commentariis compositas, cum tres praedicti viri prudentes nobis obtulerunt, et legimus et cognovimus, et plenissimum nostrarum constitutionum robur eis accommodavimus.

§ 7. Summa itaque ope et alacri studio has leges nostras accipite, et vosmet ipsos sic eruditos ostendite, ut spes vos pulcherrima foveat, toto legitimo opere perfecto, posse etiam nostram rempublicam in partibus eius vobis credendis gubernare [al. *gubernari*].

Data undecimo calendas decembres, Constantinopoli, Domino nostro Iustiniano perpetuo Augusto tertium Consule.

# INSTITUTIONUM

## GAI COMMENTARIUS I. | D. IUSTINIANI LIBER I.

### Tit. I. DE IUSTITIA ET IURE.

1) ex Ulp. fr. 10. D. de iust et i.*

[1]Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuens [al. *tribuendi*].

2) ex Ulp. fr. 10. cit.

§ 1. [2]Iurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia.

§ 2. His generaliter cognitis, et incipientibus nobis exponere iura populi Romani, ita maxime videntur posse tradi commodissime, si primo levi ac simplici, post deinde diligentissima atque exactissima interpretatione singula tradantur. alioqui, si statim ab initio rudem adhuc et infirmum animum studiosi multitudine ac varietate rerum oneraverimus: duorum alterum, aut desertorem studiorum efficiemus, aut cum magno labore eius, saepe etiam cum diffidentia quae plerumque iuvenes avertit, serius ad id perducemus ad quod leviore [al. *leniore*] via ductus sine magno labore et sine ulla diffidentia maturius perduci potuisset.

3) ex Ulp. fr. 10. cit.

§ 3. [3]Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere.

4) ex Ulp. fr. 1. § 2. D. eod.**

§ 4. [4]Huius studii duae sunt positiones, publicum et privatum. publicum ius est, quod ad statum rei Romanae spectat; privatum, quod ad singulorum utilitatem pertinet. Dicendum est igitur de iure privato, quod tripertitum est: collectum est enim ex naturalibus praeceptis, aut gentium, aut civilibus.

---

*) Ulpianus libro I. Regularum: *Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi. Iuris praecepta haec sunt: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere. Iurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia.* fr. 10. D. de iustitia et iure (I. 1).

**) Ulpianus libro I. Institutionum: *Huius studii duae sunt positiones, publicum et privatum. Publicum est, quod ad statum rei Romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem; sunt enim quaedam publice utilia, quaedam privatim. Publicum ius in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit. Privatum ius tripertitum est; collectum enim est ex naturalibus praeceptis, aut gentium, aut civilibus.* fr. 1. § 2. D. de iustitia et iure (I. 1).

Tit. II. DE IURE NATURALI, GENTIUM ET CIVILI.

1) ex Ulp. fr. 1. § 3. D. de iust. et i.*

[1]Ius naturale est, quod natura omnia animalia docuit. nam ius istud non humani generis proprium est, sed omnium animalium quae in caelo, quae in terra, quae in mari nascuntur. hinc descendit maris atque feminae coniugatio [al. *coniunctio*] quam nos matrimonium appellamus; hinc liberorum procreatio et educatio. videmus etenim cetera quoque animalia istius iuris peritia censeri.

DE IURE CIVILI ET NAT*URALI.*

§ 1. ** *Omnes populi qui legibus et moribus reguntur partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur: nam quod quis*que populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium est vocaturque ius civile, quasi ius proprium civitatis; quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur vocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur. Populus itaque Romanus partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utit*ur*. quae singula qualia sint, suis locis proponemus.

§ 1. Ius autem civile, vel gentium ita dividitur. omnes populi qui legibus et moribus reguntur partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur: nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium civitatis est, vocaturque ius civile, quasi ius proprium ipsius civitatis; quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur vocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur. Et populus itaque Romanus partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utitur. quae singula qualia sunt, suis locis proponemus. (§ 2.) Sed ius quidem civile ex unaquaque civitate appellatur, veluti Atheniensium. Nam si quis velit Solonis vel Draconis leges appellare ius civile Atheniensium, non erraverit. sic enim et ius quo populus Romanus utitur ius civile Romanorum appellamus;

---

*) Ulpianus libro I. Institutionum: *Ius naturale est, quod natura omnia animalia docuit; nam ius istud non humani generis proprium est, sed omnium animalium quae in terra, quae in mari nascuntur, avium quoque commune est. Hinc descendit maris atque feminae coniunctio quam nos matrimonium vocamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio; videmus etenim cetera quoque animalia, feras etiam istius iuris peritia censeri.* fr. 1. § 3. D. de iust. et iure (I. 1). Eandem notionem iuris naturalis exhibet Ulp. fr. 1. § 4 (not. ** sequ.) fr. 6. D. eod.; cf. Tryphon. fr. 31. pr. D. depos. (16. 3.) fr. 64 D. de cond. indeb. (12. 6).

**) Gai § 1. ita supplenda est e fr. 9. D. de iust. et iure (I. 1.) „Gai. libro I. Institutionum: *Omnes populi qui legibus et moribus reguntur partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit; id ipsius proprium civitatis est vocaturque ius civile, quasi proprium ipsius civitatis; quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes peraeque custoditur vocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur.*" Cuius iuris exempla habemus in Gai I 156. 189. II. 65. 69 sq. III. 93. 132 sq. 154. 194. cf. Inst. h. t. § 2. 11. II. 1. § 11. 12. — Ulpianus fr. 1. § 4. D. eod. ius gentium et naturale ita distinguit: *Ius gentium est, quo gentes humanae utuntur; quod a naturali recedere facile intelligere licet; quia illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune sit.*

vel ius Quiritium, quo Quirites utuntur: Romani enim a Quirino Quirites appellantur. Sed quotiens non addimus, cuius sit civitatis, nostrum ius significamus: sicuti cum poëtam dicimus, nec addimus nomen, subauditur apud Graecos egregius Homerus, apud nos Vergilius. Ius autem gentium[1] omni humano generi commune est. Nam usu exigente et humanis necessitatibus, gentes humanae [*iura*] quaedam sibi constituerunt. bella etenim orta sunt et captivitates secutae et servitutes quae sunt iuri naturali contraria: iure enim naturali ab initio omnes homines liberi nascebantur. Ex hoc iure gentium et omnes paene contractus introducti sunt, ut emptio venditio, locatio conductio, societas, depositum, mutuum, et alii innumerabiles.

1) cf. fr. 4—6. D. de iust. et iur.

§ 2. * Constant autem iura Populi Romani ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis, constitutionibus Principum, edictis eorum qui ius edicendi habent, responsis prudentium.

§ 3. Constat autem ius nostrum aut ex scripto, aut ex non [al. *sine*] scripto: ut apud Graecos, *τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἄγραφοι*. Scriptum ius est lex, plebiscita, senatusconsulta, Principum placita, magistratuum edicta, responsa prudentium.

§ 3. [a] Lex est quod populus iubet atque constituit. Plebiscitum est quod plebs iubet atque constituit. plebs autem a populo eo distat, quod populi appellatione universi cives significantur, connumeratis et*iam* patriciis; plebis autem appellatione sine patriciis ceteri cives significantur. Unde olim patricii dicebant plebiscitis se non teneri, quia sine auctoritate eorum facta essent. sed postea lex Hortensia lata est, qua cautum est ut plebiscita universum populum tenerent. itaque eo modo legibus exaequata sunt.

§ 4. Lex est quod populus Romanus, senatorio magistratu interrogante veluti Consule, constituebat.[b] Plebiscitum est quod plebs, plebeio magistratu interrogante veluti Tribuno, constituebat. Plebs autem a populo eo differt, quo species a genere. nam appellatione populi universi cives significantur, connumeratis etiam patriciis et senatoribus; plebis autem appellatione sine patriciis et senatoribus. ceteri cives significantur. sed et plebiscita lege Hortensia lata non minus valere quam leges coeperunt.

§ 4. [c] Senatusconsultum est quod senatus iubet atque constituit, idque legis

§ 5. Senatusconsultum est quod senatus iubet atque constituit. Nam cum auctus est populus Romanus in eum modum, ut difficile sit in unum

*) fr. 6. § 1. D. de iust. et iure (I. 1.) Ulpianus libro I. Instit.: *Hoc igitur ius nostrum constat aut ex scripto aut sine scripto, ut apud Graecos τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἄγραφοι.* cf. fr. 2. § 5. 12. D. de origine iuris (1. 2.) et Papin. fr. 7. pr. D. de iust. et iure (I. 1).

a) cf. fr. 2. § 8. de orig. iuris (1. 2.) fr. 1. 2. D. de Legg. (I. 3).

b) Iustin. c. 12. § 1. C. de Legg. (1. 14.): *leges condere soli Imperatori concessum.*

c) cf. Gai III 32. I. 83. fr. 2. § 9. de O. I. (I. 2.) fr. 9. de Legg. (I. 3.) Ulp.: *Non ambigitur Senatum ius facere posse.*

vicem optinet, quamvis fuerit quaesitum.

§ 5. * Constitutio Principis est quod Imperator decreto vel edicto vel epistula constituit. nec umquam dubitatum est, quin id legis vicem optineat, cum ipse Imperator per legem imperium accipiat.

eum convocari legis sanciendae causa, aequum visum est senatum vice populi consuli.

§ 6. Sed et quod Principi placuit legis habet vigorem: cum lege regia quae de imperio eius lata est populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem concessit. Quodcumque igitur Imperator per epistolam constituit, vel cognoscens decrevit, vel edicto praecepit, legem esse constat: hae sunt, quae constitutiones appellantur. plane ex his quaedam sunt personales, quae nec ad exemplum trahuntur, quoniam non hoc Princeps vult: nam quod alicui ob merita indulsit, vel si cui poenam irrogavit, vel si cui sine exemplo subvenit, personam non egreditur. aliae autem, cum generales sunt, omnes procul dubio tenent.

§ 6. ** Ius autem edicendi habent magistratus populi Romani; sed amplissimum ius est in edictis duorum Praetorum, urbani et peregrini: quorum in provinciis iurisdictionem Praesides earum habent; item in edictis Aedilium Curulium, quorum iurisdictionem in provinciis populi Romani Quaestores habent; nam in provincias Caesaris omnino Quaestores non mittuntur, et ob id hoc edictum in his provinciis non proponitur.

§ 7. Praetorum quoque edicta non modicam iuris obtinent auctoritatem. haec etiam ius honorarium solemus appellare, quod qui honorem gerunt, id est magistratus, auctoritatem huic iuri dederunt. Proponebant et Aediles curules edictum de quibusdam casibus [al. *causis*], quod edictum iuris honorarii portio est.

§ 7. *Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum quibus permissum est iura condere. quorum omnium si in unum sententiae concurrunt, id quod ita sentiunt legis vicem optinet; si vero dissentiunt, iudici licet quam velit sententiam

§ 8. Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum quibus permissum erat iura condere. Nam antiquitus institutum [al. *constitutum*] erat, ut essent qui iura publice interpretarentur, quibus a Caesare ius respondendi datum est, qui iurisconsulti appellabantur. quorum omnium sententiae et opiniones eam auctoritatem

*) cf. fr. 1. D. de Const. Princ. (1. 4.) Ulpianus libro I. Inst.: *Quod Principi placuit legis habet vigorem; utpote cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat* (§ 1.) *Quodcunque igitur Imperator per epistolam et subscriptionem statuit, vel cognoscens decrevit, vel de plano interlocutus est, vel edicto praecepit, legem esse constat; haec sunt, quas vulgo constitutiones appellamus.* (§ 2.) *Plane ex his quaedam sunt personales nec ad exemplum trahuntur; nam quae Princeps alicui ob merita indulsit, vel si quam poenam erogavit, vel si cui sine exemplo subvenit, personam non egreditur.* cf. fr. 2. § 11. D. de orig. iuris (1. 2.) De antiquo more legem de imperio ferendi vid. Cicer. de Rep. II 13. 17. 18. 20; de aetate Imperatorum Tacit. I. 47. II. 55. IV. 3. 6. et fragm. SCti de imperio Vespasiani. *Lex imperii* vocatur in c. 3. C. VI. 23. cf. fr. 14. § 1. D. XL. 1; *Lex Regia* in Const. Deo auctore § 7.

**) Intercidisse h. l. quandam edictorum definitionem Huschke recte iudicat. De re ipsa cf. fr. 2. § 10. de origine iuris (1. 2.) fr. 7 § 1. D. de iust. et iure (I. 1).

a) fr. 2. § 5. 47. de orig. iur. (1. 2.) cf. § 37. eodem.: *Qui optimus a senatu appellatus est, cui publice domus data est, quo facilius consuleretur.*

sequi: idque rescripto divi Hadriani significatur.

DE IURIS DIVISIONE.

§ 8. ** Omne autem ius quo utimur vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. *et* prius videamus de personis.

DE CONDICIONE HOMINUM.

§ 9. *** Et quidem summa divisio de iure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi.

tenebant, ut iudici recedere a responso eorum non liceret, ut est constitutum.

§ 9. * Ex non scripto ius venit quod usus comprobavit. nam diuturni mores consensu utentium comprobati legem imitantur. (§ 10.) Et non ineleganter in duas species ius civile distributum videtur. Nam origo eius ab institutis duarum civitatium, Athenarum scilicet et Lacedaemonis, fluxisse videtur. in his enim civitatibus ita agi solitum erat, ut Lacedaemonii quidem magis ea quae pro legibus observarent memoriae mandarent: Athenienses vero ea quae in legibus scripta reprehendissent [al. *comprehendissent*] custodirent.

§ 11. Sed naturalia quidem iura quae apud omnes gentes peraeque servantur, divina quadam providentia constituta, semper firma atque immutabilia permanent; ea vero quae ipsa sibi quaeque civitas constituit saepe mutari solent, vel tacito consensu populi, vel alia postea lege lata.

§ 12. Omne autem ius quo utimur vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. Ac prius de personis videamus. nam parum est ius nosse, si personae quarum causa statutum est ignorentur.

Tit. III. DE IURE PERSONARUM.

Summa itaque divisio de iure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi.

---

*) Cic. de Invent. II. 22. §. 67.: *Consuetudinis ius — quod voluntate omnium sine lege vetustas comprobavit.* — fr. 32. D. de Legg. (1. 3.) Iulianus libro XCIV Digestorum: *De quibus causis scriptis legibus non utimur id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine inductum est; et si qua in re hoc deficeret, tunc quod proximum et consequens ei est; si nec id quidem appareat, tunc ius quo urbs Roma utitur servari oportet.* (§ 1.) *Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur, et hoc est ius quod dicitur moribus constitutum. Nam quum ipsae leges nulla alia ex causa nos teneant, quam quod iudicio populi receptae sunt, merito et ea quae sine ullo scripto populus probavit tenebunt omnes; nam quid interest, suffragio populus voluntatem suam declaret, an rebus ipsis et factis? Quare rectissime etiam illud receptum est, ut leges non solum suffragio legislatoris sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur.* — fr. 33. D. eod. Ulpianus libro I. de officio Proconsulis: *Diuturna consuetudo pro iure et lege in his quae non ex scripto descendunt observari solet.* — fr. 36. D. eod. Paulus libro VII ad Sabinum: *Imo magnae auctoritatis hoc ius habetur; quod in tantum probatum est, ut non fuerit necesse scripto id comprehendere.*

**) Gai § 8. repetitur in fr. 1. D. de statu hom. (I. 5.) cf. fr. 2. D. eod. et Gai II. 1. IV. 1.

***) § 9. repetitur in Gai fr. 3. D. de statu hom. (1. 5.) Haec divisio exponitur in sqq. §§ 10—47.

1) e Flor. fr. 4. D. de statu hom.*

§ 1. Et libertas quidem est, ex qua etiam liberi vocantur, [1]naturalis facultas eius quod cuique facere libet, nisi si quid aut vi aut iure prohibetur. (§ 2.) Servitus autem est constitutio iuris gentium qua quis dominio alieno contra naturam subiicitur. (§ 3.) Servi autem ex eo appellati sunt, quod imperatores captivos vendere iubent, ac per hoc servare, nec occidere solent. qui etiam mancipia dicti sunt, [*eo*] quod ab hostibus manu capiuntur.

2) e Marc. fr. 5. D. eodem.**

§ 4. [2]Servi autem aut nascuntur, aut fiunt. nascuntur ex ancillis nostris. fiunt aut iure gentium, id est ex captivitate; aut iure civili, cum homo liber maior viginti annis ad pretium participandum sese venumdari passus est.

§ 10. **Rursus liberorum hominum alii ingenui sunt, alii libertini.

§ 5. In servorum condicione nulla differentia est. In liberis multae differentiae sunt: aut enim ingenui sunt, aut libertini.

Tit. IV. DE INGENUIS.

§ 11. Ingenui sunt, qui liberi nati sunt;

Ingenuus is est, qui statim ut natus est liber est; sive ex duobus ingenuis matrimonio editus [*est*], sive ex [*duobus*] libertinis, sive ex altero libertino, altero ingenuo. sed etsi quis ex matre libera nascatur, patre servo, ingenuus nihilominus nascitur; quemadmodum qui ex matre libera et incerto patre natus est, quoniam vulgo conceptus est. [3]Sufficit autem liberam fuisse matrem eo

3) e Marc. fr. 5. § 2. 3. D. de st. hom.***

---

*) Florentinus libro IX. Institutionum: *Libertas est naturalis facultas eius quod cuique facere libet, nisi si quid vi aut iure prohibetur.* (§ 1.) *Servitus est constitutio iuris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subiicitur.* (§ 2.) *Servi ex eo appellati sunt, quod imperatores captivos vendere, ac per hoc servare, nec occidere solent.* (§ 3.) *Mancipia vero dicta, quod ab hostibus manu capiantur.* fr. 4. D. de statu hominum (I. 5.) cf. fr. 4. de iust. et i. (I. 1.). Eandem vocis originem affert Pomp. fr. 239. D. de V. S. (50. 16.) cf. Gai I. 121.

**) Marcianus libro I. Institutionum: *Et servorum quidem una est conditio; liberorum autem hominum quidam ingenui sunt, quidam libertini.* (§ 1.) *Servi autem in dominium nostrum rediguntur aut iure civili, aut gentium. Iure civili, si quis se maior viginti quinque annis ad pretium participandam venire passus est; iure gentium servi nostri sunt, qui ab hostibus capiuntur, aut qui ex ancillis nostris nascuntur.* fr. 5. pr. § 1. D. de statu hom. (I. 5.) De eo qui se venumdari passus est vid. fr. 1. 3. D. quibus ad libertatem (40. 13).

***) Marcianus libro I. Institutionum: *Ingenui sunt, qui ex matre libera nati sunt; sufficit enim liberam fuisse eo tempore, quo nascitur, licet ancilla concepit; et e contrario si libera conceperit, deinde ancilla pariat, placuit eum qui nascitur liberum nasci. Nec interest, iustis nuptiis concepit, an vulgo, quia non debet calamitas matris nocere ei qui in ventre est. Ex hoc quaeritur, si ancilla praegnans manumissa sit, deinde ancilla postea facta, aut expulsa civitate, pepererit, liberum, an servum pariat? Et tamen rectius probatum est liberum nasci, et sufficere ei qui in ventre est liberam matrem vel medio tempore habuisse.* fr. 5. § 2. 3. D. de statu hom. (I. 5.) cf. Gai I. 82. 83. Ulp. V. 8—10.

tempore quo nascitur, licet ancilla conceperit. et ex contrario si libera conceperit, deinde ancilla facta pariat, placuit eum qui nascitur liberum nasci, quia non debet calamitas matris ei nocere qui in utero est. ex his et illud quaesitum est, si ancilla praegnans manumissa sit, deinde ancilla postea facta pepererit, liberum an servum pariat? et Marcellus probat liberum nasci: sufficit enim ei qui in ventre est liberam matrem vel medio tempore habuisse. quod et verum est.

1) cf. c. 2. C. de ingen. manumiss.

§ 1. [1]Cum autem ingenuus aliquis natus sit, non officit illi in servitute fuisse et postea manumissum esse. saepissime enim constitutum est natalibus non officere manumissionem.

## Tit. V. DE LIBERTINIS.

(§ 11.) libertini, qui ex iusta servitute manumissi sunt.*

2) ex Ulp. fr. 4. D. de iust. et i.**

Libertini sunt, qui ex iusta servitute manumissi sunt.

Manumissio [2]autem est datio libertatis. nam quamdiu quis in servitute est, manui et potestati suppositus est, et manumissus liberatur potestate. Quae res a iure gentium originem sumpsit: utpote cum iure naturali omnes liberi nascerentur, nec esset nota manumissio, cum servitus esset incognita. sed postea quam iure gentium servitus invasit, secutum est beneficium manumissionis. et cum uno naturali [al. *communi*] nomine homines appellaremur, iure gentium tria genera hominum esse coeperunt, liberi, et his contrarium servi, et tertium genus libertini qui desierant esse servi. (§ 1.) Multis autem modis[a] manu-

---

*) haec repetuntur in Gai fr. 6. D. de statu hom. (1. 5.)

**) Ulpianus libro I. Institutionum: *Est autem manumissio de manu missio, id est datio libertatis; nam quamdiu quis in servitute est, manui et potestati suppositus est: manumissus liberatur potestate. Quae res a iure gentium originem sumsit, utpote quum iure naturali omnes liberi nascerentur, nec esset nota manumissio, cum servitus esset incognita, sed postea quam iure gentium servitus invasit, secutum est beneficium manumissionis; et quum uno naturali nomine homines appellaremur, iure gentium tria genera esse coeperunt, liberi et his contrarium servi, et tertium genus liberti, i. e. hi qui desierant esse servi.* fr. 4. D. de iust. et iure (I. 1).

a) de modis manumissionum vid. Gai I. 17. Ulp. I. 6—10. Fragm. de iuris partibus et de manumissionibus ex Dosithei interpretamentis (ed Böcking cum Ulp. fragm.) § 7. *Ante enim una libertas erat, et manumissio fiebat vindicta vel testamento vel censu, et civitas Romana competebat manumissis; quae appellatur iusta ac legitima manumissio. hi autem qui domini voluntate in libertate erant manebant servi: et si manumissores ausi erant in servitutem denuo eos per vim redigere, interveniebat Praetor,* rel. — § 8. *Sed nunc habent propriam libertatem qui inter amicos manumittuntur, et fiunt Latini Iuniani, quoniam Lex Iunia quae libertatem eis dedit exaequavit eos Latinis coloniariis, qui cum essent cives Romani liberti, nomen suum in coloniam dedissent.* Ius novissimum vid. in Iust. c. 1. § 1. 2. C. dc Latin. libert. (7. 6.)

missio procedit: aut enim ex sacris constitutionibus in sacrosanctis ecclesiis, aut vindicta, aut inter amicos, aut per epistolam, aut per testamentum, aut aliam quamlibet ultimam voluntatem [*manumittuntur*]. Sed et aliis multis modis libertas servo competere potest, qui tam ex veteribus quam nostris constitutionibus introducti sunt.[a] (§ 2.) [b]Servi vero a dominis semper [al. *saepe*] manumitti solent: adeo, ut vel in transitu manumittantur, veluti cum Praetor aut Proconsul aut Praeses in balneum vel in theatrum eat.

§ 12. Rursus libertinorum *tria sunt genera: nam aut cives Romani, aut Latini, aut dediticiorum** numero sunt. de quibus singulis dispiciamus: ac prius *de* dediticiis.

De de*di*ticiis* vel lege Aelia Sentia. § 13. Lege itaque Aelia Sentia cavetur, u*t* qui servi a dominis poenae nomine vincti s*i*nt, quibusve stigmata inscripta s*i*nt, deve quibus ob noxam quaestio tormentis habita *sit* et in ea noxa fuisse convicti s*i*nt, quive *u*t ferro aut cum bestiis depugnarent traditi sint, inve ludum custodiamve con*i*ecti fuerint, et postea vel ab eo*dem* domino vel ab alio manumissi, eiusdem condicionis liberi fi*a*nt, cuius condicionis sunt peregrini dediticii. [De peregrinis dediticiis.] (§ 14.) Vocantur autem peregrini dediticii hi qui quondam adversus populum Romanum armis susceptis pugnaverunt, deinde victi se dediderunt. (§ 15.) Huius ergo turpitudinis servos quocumque modo et cuiuscumque aetatis manumissos, etsi pleno iure[d] dominorum fuerint, numquam aut cives Romanos aut Latinos fieri dicemus, sed omni modo dediticiorum numero constitui intellegemus.

§ 16. Si vero in nulla tali turpitudine sit servus, manumissum modo civem Romanum, modo Latinum fieri dicemus. (§ 17.) Nam in cuius per-

---

*) sic restit. ex Epit. 1. I. et Ulp. I. 5. Quare Iustinianus hunc tractatum de tripertito statu libertinorum (§ 12—35) praeterierit vide Inst. § 3 h. t. infra.

a) vide Iustiniani c. 1. § 1. 2. de Latina libert. toll. (7. 6.)

b) fr. 7. D. de manumissis vind. (40. 2.) Gaius libro I. Rerum quotidianarum s. Aur.: *Non est omnino necesse pro tribunali manumittere; itaque plerumque in transitu servi manumitti solent, quum aut lavandi aut gestandi aut ludorum gratia prodierit Praetor aut Proconsul legatusve Caesaris.* Pauli Rec. Sent. II. 25 § 3. *Emancipatio etiam die feriato fieri potest.* cf. Gai I. 20.

c) de dediticiis vid. Ulp. I. 11. Gai II. 25—27. III. 74. cf. fr. 216. D. de V. S. (50. 16.) De origine Legis Aeliae S. vid. Sueton. Aug. c. 40; cuius legis quindecim capita restituere conatus est Heineccius Antiq. Rom. I. 6. § 12.

d) i. e. ex iure Quiritium et in bonis. cf. § 17. 35.

sona tria haec [a]concurrunt, ut maior sit annorum triginta, et ex iure Quiritium domini, et iusta ac legitima manumissione liberetur, id est vindicta[b] aut censu[c] aut testamento, is civis Romanus fit: sin vero aliquid eorum deerit, Latinus erit.

De manumissione vel causae probatione.[d]

§ 18. Quod autem de aetate servi requiritur, lege Aelia Sentia introductum est. nam ea lex minores xxx annorum servos non aliter voluit manumissos cives Romanos fieri, quam si vindicta, apud consilium iusta causa manumissionis adprobata, liberati fuerint. (§ 19.) Iusta autem causa manumissionis est veluti si quis filium filiamve, aut fratrem sororemve naturalem, aut alumnum, aut *paedagogum*, aut servum procuratoris habendi gratia, aut ancillam matrimonii causa, apud consilium manumittat. [De consilio adhibendo.] (§ 20.) Consilium autem adhibetur in urbe Roma quidem quinque senatorum et quinque equitum Romanorum puberum; in provinciis autem viginti recuperatorum civium Romanorum. idque fit ultimo die conventus: sed Romae certis diebus apud consilium manumittuntur. Maiores vero triginta annorum servi semper manumitti solent, adeo ut vel in transitu manumittantur, veluti cum Praetor aut Proconsul in balneum vel in *th*eatrum eat. (§ 21.) Praeterea minor triginta annorum servus manumiss*us* potest civis Romanus fieri, si ab eo domino qui solvendo non erat, testamento eum liberum et heredem relictum[e] — [24 *versus in C. legi nequeunt*].*

§ 22. — homines, Latini Iuniani[f] appellantur: Latini ideo, quia adsimulati sunt Latini*s* colonia*riis*; Iuniani ideo, quia per legem Iuniam libertatem acceperunt, cum olim servi viderentur esse. (§ 23.) N*on* tamen illis p*er*mittit lex Iunia[g] vel

*) Scripturae quae in hac pag. Cod. Veron. sequitur pauca vestigia extant. Gaius certe coeperat agere de altero genere libertorum, quod etiam Epitome I. 1. § 2. h. l. indicat: *Latini sunt, qui aut per epistolam, aut inter amicos, aut convivii adhibitione manumittuntur.* cf. Ulp. I. 14. Inst. I. 6 5. 1.

a) cf. Ulp. I. § 6. 10. 12. 16.

b) cf. Gai IV. 16. Ulp. I. 7. fr. 23. D. de manumiss. vind. (40. 2.)

c) Ulp. I. 8. Cic. de Orat. I. 40. Liv. XLI. 9. (?) Dositheus § 19—21. (Lachm.)

d) vid. Aug. Bethmann-Hollweg Diss. de causae probatione. Berol. 1820. 8.

e) de hac causa agit Ulp. I. 14. cf. Gai II. 154. 160. 276. Inst. I. 6. § 1. fr. 42. 57. 60. D. de hered. inst. (28. 5.)

f) de hoc genere libertorum vid. Gai III. 56. Inst. 7. § 4. Ulp. I. 10. Dositheus cit. ad Inst. I. 5. § 1.

g) cf. Gai II. 110. 275. III. 72. 73. Ulp. XX. 14. XXII. 3.

ipsis testamentum facere, vel ex testamento alieno capere, vel tutores testamento dari. (§ 24.) Quod autem diximus ex testamento eos capere non posse, ita intellegemus, ne quid directo hereditatis legatorumve nomine eos posse capere dicamus; alioquin per fideicommissum capere possunt.

§ 25. Hi vero qui dediticiorum numero sunt nullo modo ex testamento capere possunt, non magis quam quilibet peregrinus, *n*ec ipsi testamentum facere possunt secundum id quod magis placuit.[a] (§ 26.) Pessima itaque libertas eorum est qui dediticiorum numero sunt: nec ulla lege aut senatusconsulto aut constitutione principali aditus illis ad civitatem Romanam datur.[b] (§ 27.) Quin etiam in urbe Roma vel intra centesimum urbis Romae miliarium morari prohibentur; et si contra fecerint, ipsi bonaque eorum publice venire iubentur ea condicione, ut ne in urbe Roma vel intra centesimum urbis Romae miliarium serviant, neve umquam manumittantur; et si manumissi fuerint, servi populi Romani esse iubentur. et haec ita lege Aelia Sentia conprehensa sunt.

*Quibus modis* Latini ad civitatem Romanam perveniant.* § 28. Latini vero multis modis ad civitatem Romanam perveniunt. (§ 29.) Statim enim ex lege Aelia Sentia minores triginta annorum manumissi et Latini facti, si uxores duxerint vel cives Romanas, vel Latinas coloniarias, vel eiusdem condicionis cuius et ipsi essent, idque testati fuerint adhibitis non minus quam septem testibus civibus Romanis puberibus, et filium procreaverint, cum is filius anniculus esse coeperit, datur eis potestas per eam legem adire Praetorem vel in provinciis Praesidem provinciae, et adprobare se ex lege Aelia Sentia uxorem duxisse et ex ea filium anniculum habere: et si is apud quem causa probata est, id ita esse pronuntiaverit, tunc et ipse Latinus et uxor eius, si et ipsa eiusdem *condicionis sit, et ipsorum filius, si et ipse eiusdem*** condicionis sit, cives Romani esse iubentur. (§ 30.) Ideo autem in persona filii*** adiecimus „si et ipse eiusdem condicionis sit“,

*) hic articulus (§ 28—35.) suppleri potest ex Ulp. tit. III.

**) ita versus unus, qui errore librarii excidisse videtur, suppleri solet e verbis articuli seq. De re ipsa cf. Gai I. 66. 78. 80. III. 5. 73. Ulp. III. 3.

***) ita Polenaar ductus C. secutus.

a) cf. Gai III. 75. Ulp. XX. 14. XXII. 2.

b) cf. Gai I. 67. 68. fr. 29. § 1. D. de test. milit. (29. 1.)

quia si uxor Latini civis Romana est, qui ex ea nascitur ex novo senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est, civis Romanus nascitur. (§ 31.) Hoc tamen ius adipiscendae civitatis Romanae etiamsi soli minores triginta annorum manumissi et Latini facti ex lege Aelia Sentia habuerunt, tamen postea senatusconsulto quod Pegaso et Pusione Consulibus factum est, etiam maioribus triginta annorum manumissis Latinis factis concessum est. (§ 32.) Ceterum etiamsi ante decesserit Latinus, quam anniculi filii causam probaverit, potest mater eius causam probare, et sic et ipsa fiet civis Romana, *si* Latina *sit. quodsi mater causam probare noluerit, permissum est tutoribus filii vel ipsi filio, posteaquam ad pubertatem pervenit, causam probare*, quo casu ipse filius civis *Romanus fit. item utroque parente mortuo filius* debet causam probare, ut *ipse civis Romanus fiat.** *Quae* supra diximus de filio anniculo *eadem et de filia annicula* dicta intellegemus.* *Praeterea ex Lege Visellia tam maiores quam minores* XXX *annorum manumissi et Latini facti ius Quiritium adipiscuntur,*** id est fiunt cives Romani, si Romae inter vigiles sex annis militaverint. postea dicitur factum esse senatusconsultum, quo data est illis civitas Romana, si triennium militiae expleverint. Item edicto Claudii Latini ius Quiritium consequuntur, si navem marinam aedificaverint, qu*ae* non minus quam decem milia modior*um frumen*ti capiat, eaque navis, vel quae in eius locum substituta *sit, sex* annis frumentum Romam portaverit. (§ 33.) Praeterea *a Nero*ne *constitutum est,**** ut si Latinus qui patrimoni*um* sestertium cc milium plurisve habebit, in urbe Roma dom*um* aedificaverit, in qua*m* non minus quam partem dimidi*am* patrimonii sui inpenderit, ius Quiritium consequatur. (§ 34.) Denique Traianus constituit, ut si *Latinus* in urbe tr*ie*nnio pistrinum exercuerit *in quo in* dies singulos non minus quam centenos modi*os* frumenti *pi*nseret, ad ius Quiritium perveni*ret*. [12 *versus in C. legi non possunt.*]†

---

*) ex coniect. Kruegeri, nonnulla tamen in dubium vocat Mommsen in epistola Studem. ed. praemissa. cf. de seqq. Kruegeri Krit. Versuche i. Gebiet des röm. R. p. 114 fg., in compluribus dissentiente Huschkio.

**) ex coniect. Huschkii cf. Ulp. III. 5. 6.

***) ex coniect. Huschkii cf. Tacit. Annal. XV. 43.

†) in quibus secundum ductus C. de iteratione manumissionis (Ulp. III. 4.) agebatur. Textum restituere conatus est Krueger, Kritische Versuche l. cit.

(§ 35.) *Patronatus sane ius tibi in eo conservatur,** quocunque modo ius Quiritium fuerit consecutus. *Cuius autem et* in bonis et ex iure Quiritium sit manumissus, ab eodem scilicet et Latinus fieri potest et ius Quiritium consequi.

§ 3. Libertinorum autem status tripertitus antea fuerat. nam qui manumittebantur, modo maiorem et iustam libertatem consequebantur, et fiebant cives Romani; modo minorem, et Latini ex lege Iunia Norbana fiebant; modo inferiorem, et fiebant ex lege Aelia Sentia dediticiorum numero.[1] Sed dediticiorum quidem pessima condicio iam ex multis temporibus in desuetudinem abiit; Latinorum vero nomen non frequentabatur. ideoque nostra pietas omnia augere et in meliorem statum reducere desiderans, in duabus constitutionibus hoc emendavit et in pristinum statum reduxit, quia et a primis urbis Romae cunabulis una atque simplex libertas competebat, id est eadem quam habebat manumissor, nisi quod scilicet libertinus fit qui manumittitur, licet manumissor ingenuus sit. et dediticios quidem per constitutionem[2] nostram expulimus quam promulgavimus inter nostras decisiones, per quas, suggerente nobis Triboniano, viro excelso, Quaestore, antiqui iuris altercationes placavimus; Latinos autem Iunianos, et omnem, quae circa eos fuerat observantiam, alia constitutione[3] per eiusdem Quaestoris suggestionem correximus, quae inter imperiales radiat sanctiones. et omnes libertos nullo, nec aetatis manumissi, nec dominii manumissoris, nec in manumissionis modo discrimine habito, sicuti antea observabatur, civitate Romana donavimus; multis additis modis, per quos possit libertas servis cum civitate Romana, quae sola in praesenti est, praestari.

1) cf. Gai I. § 12—24.

2) est tit. C. de dediticia libert. toll.

3) est tit. C. de latina libertate toll.

Tit. VI. QUI, QUIBUS EX CAUSIS, MANUMITTERE NON POSSUNT.

§ 36. *Non tamen cuicumque volenti manumittere licet.*[a] (§ 37.) *nam is qui* in fraudem creditorum vel in fraudem patroni manumittit, nihil agit, quia lex Aelia Sentia inpedit libertatem.[b]

Non tamen cuicumque volenti manumittere licet. nam is qui in fraudem creditorum manumittit, nihil agit: quia lex Aelia Sentia impedit libertatem. (§ 1.) Licet

*) ex coniect. Kruegeri; alii aliter.

a) de toto articulo vid. Ulp. I. 12—25.

b) cf. Gai I. 47. fr. 55. 57. 60. 83. pr. D. de hered. inst. (28. 5.) Dosithei

autem domino qui solvendo non est testamento servum suum cum libertate heredem instituere, ut fiat liber heresque ei solus et necessarius, si modo nemo alius ex eo testamento heres extiterit, aut quia nemo heres scriptus sit, aut quia is qui scriptus est qualibet ex causa heres non extiterit. idque eadem lege Aelia Sentia[1] provisum est, et recte: valde enim prospiciendum erat, ut egentes homines quibus alius heres extiturus non esset, vel servum suum necessarium heredem habeant qui satisfacturus esset creditoribus, aut hoc eo non faciente creditores res hereditarias servi nomine vendant, ne iniuria defunctus afficiatur. (§ 2.) Idemque iuris est, et si sine libertate servus heres institutus est. quod nostra constitutio[2] non solum in domino qui solvendo non est, sed generaliter constituit, nova humanitatis ratione — ut ex ipsa scriptura institutionis etiam libertas ei competere videatur — cum non est verisimile, eum quem heredem sibi elegit, si praetermiserit libertatis dationem, servum remanere voluisse, et neminem sibi heredem fore. (§ 3.) [3]In fraudem autem creditorum manumittere videtur, qui vel iam eo tempore quo manumittit solvendo non est, vel qui datis libertatibus desiturus est solvendo esse. praevaluisse tamen videtur, nisi animum quoque fraudandi manumissor habuit, non impediri libertatem, quamvis bona eius creditoribus non sufficiant: saepe enim de facultatibus suis amplius quam in his est sperant homines. itaque tunc intellegimus impediri libertatem, cum utroque modo fraudantur creditores, id est et consilio manumittentis et ipsa re, eo quod bona non suffectura sunt creditoribus.

1) cf. Gai I. 21.

2) est c. 5. C. de necess. serv. her.

3) e Gai fr. 10. D. qui et a quib. manumissi.

§ 38. *Item* eadem lege minori xx annorum domino non aliter manumittere permittitur, quam [si] vindicta apud consilium iusta causa manumissionis adprobata [fuerit].* (§ 39.] Iustae autem causae manumissionis sunt: veluti si quis patrem aut matrem aut paedagogum aut

§ 4. Eadem lege Aelia Sentia domino minori annis viginti non aliter manumittere permittitur, quam si vindicta* apud consilium iusta causa manumissionis adprobata fuerit [al. *fuerint manumissi*]. (§ 5.) Iustae autem manumissionis causae sunt: veluti si quis patrem aut matrem aut filium filiamve aut fra-

Interpr. § 16. (Lachmann): *Servum pigneri datum civem Romanum facere debitor non potest, nisi si forte solvendo sit.*

*) haec verba contra Codicis Ver. et librorum Inst. fidem transponenda censent Niebuhr, Goeschen et alii ita: non aliter vindicta manumittere, permittitur, *quam si apud;* vel similiter. Malim cum Mommsenio *si* et *fuerit* quasi glossemata delere.

conlactaneum manumittat. sed et illae causae, quas superius [§ 19.] in servo minore xxx annorum exposuimus, ad hunc quoque casum de quo loquimur adferri possunt. item ex diverso hae causae, quas in minore xx annorum domino rettulimus, porrigi possunt et ad servum minorem xxx annorum.

trem sororemve naturales aut paedagogum aut nutricem, educatorem aut alumnum alumnamve aut collactaneum manumittat, aut servum procuratoris habendi gratia, aut ancillam matrimonii causa, dum tamen intra sex menses uxor ducatur, nisi iusta causa impediat; et qui manumittitur procuratoris habendi gratia ne minor septem et decem [al. *XVIII*] annis manumittatur. (§ 6.) Semel autem causa adprobata, sive vera sive falsa sit, non retractatur.

§ 40. Cum ergo certus modus manumittendi minoribus xx annorum dominis per legem Aeliam Sentiam constitutus sit, evenit, ut qui xiiii annos aetatis expleverit, licet testamentum facere possit, et in eo heredem sibi instituere legataque relinquere possit, tamen, si adhuc minor sit annorum xx, libertatem servo dare non potest.* § 41. Et quamvis Latinum facere velit minor xx annorum dominus, tamen nihilominus debet apud consilium causam probare, et ita postea inter amicos[a] manumittere.

(§ 7.) Cum ergo certus modus manumittendi minoribus viginti annis dominis per legem Aeliam Sentiam constitutus sit, eveniebat, ut qui quatuordecim annos aetatis expleverit, licet testamentum facere possit, et in eo heredem sibi instituere legataque relinquere possit, tamen, si adhuc minor sit annis viginti, libertatem servo dare non poterat. quod non erat ferendum, si [*enim*] is cui tòtorum bonorum in testamento dispositio data erat uni servo libertatem dare non permittebatur: quare nos similiter ei, quemadmodum alias res, ita et servos suos in ultima voluntate disponere quemadmodum voluerit, permittimus, ut et libertatem eis possit praestare. sed cum libertas inaestimabilis est, et propter hoc ante vicensimum aetatis annum antiquitas libertatem servo dare prohibebat: ideo nos, mediam quodammodo viam eligentes, non aliter minori viginti annis libertatem in testamento dare servo suo concedimus,[b] nisi septimum et decimum annum impleverit et octavum decimum tetigerit. cum enim antiquitas huiusmodi aetati et pro aliis postulare concessit, cur non etiam sui iudicii stabilitas ita eos adiuvare credatur, ut et ad libertates dandas servis suis possint provenire [al. *pervenire*]?

Tit. VII. DE LEGE FURIA CANINIA SUBLATA.

§ 42. Praeterea lege Fu*f*ia** Caninia certus mo-

Lege Furia [al. *Fufia*]

*) sic Cod.; idem soloecismus est in Iustin. Inst. h. l.: *ut — poterat*.

**) Cod. Ver. h. l. et ubique exhibet Fufia. cf. Act. Philolog. Wirceburg. 1868. pag. 127.

a) cf. pag. 11. not. a. et Gai. I. § 44.

b) novum ius hoc ipso loco introductum, mox denuo mutatum est nov. 119. c. 2.

dus constitutus est in servis testamento manumittendis. (§ 43.) nam ei qui plures quam duos neque plures quam decem servos habebit, usque ad partem dimidiam eius numeri manumittere permittitur. ei vero qui plures quam x neque plures quam xxx servos habebit, usque ad tertiam partem eius numeri manumittere permittitur. at ei qui plures quam xxx, neque plures quam centum habebit, usque ad partem quartam potestas manumittendi datur. novissime ei qui plures quam c, nec plures quam d habebit, non plures manumittere permittitur, quam quintam partem. neque plures *numerantur*, sed praescribit lex, ne cui plures manumittere liceat quam c. quodsi quis unum servum omnino aut duos habet, *de eo hac lege nihil cautum est;* et ideo liberam habet potestatem manumittendi. (§ 44.) Ac ne ad eos quidem omnino haec lex pertinet, qui sine testa*mento* manumittunt. itaque licet iis, qui vindicta aut censu aut inter amicos manumittunt, totam familiam liberare, scilicet si alia causa non inpediat libertatem. (§ 45.) Sed quod de numero servorum testamento manumittendorum diximus, ita intellegemus, ne umquam ex eo numero, ex quo dimidia aut tertia aut quarta aut quinta pars liberari *potest*, *pauci*ores ma*numittere* lice*at*, quam ex antecedenti numero licuit. et hoc ipsa *lege pro*visum est. erat enim sane absurdum, ut x servorum domino quinque liberare liceret, quia usque ad dimidiam partem eius numeri manumittere ei conceditur, *domino vero* xii servos habenti non plures liceret manumittere quam iiii. i*tem* eis qui plures quam x neque *** [*desunt lin*. 24].* (§ 46.) Nam et si testamento scriptis in orbem servis libertas data sit, quia nullus ordo manumissionis invenitur, nulli liberi erunt; quia lex Fufia Caninia quae in fraudem eius facta sint

Caninia certus modus constitutus erat in servis testamento manumittendis. quam, quasi libertatibus [al. *libertatis*] impedientem et quodammodo invidam, tollendam esse censuimus,[1] cum satis fuerat inhumanum, vivos quidem licentiam habere totam suam familiam libertate donare, nisi alia causa impediat libertati [al. *libertatem*], morientibus autem huiusmodi licentiam adimere.

1) est tit. Cod. de Lege Fur. Canin. tollenda.

*) loco huius pagina Cod. Ver. quae legi nequit Gai. Epit. I 2. § 2. haec exhibet: *Nam si aliquis in testamento plures manumittere voluerit, quam quot continet numerus supra scriptus, ordo servandus est: ut illis tantum libertas valeat, qui prius manumissi sunt, usque ad illum numerum, quem explanatio continet superius comprehensa; qui vero postea supra constitutum numerum manumissi leguntur, in servitute eos certum est permanere. Quodsi non nominatim servi vel ancillae in testamento manumittantur, sed confuse omnes servos suos vel ancillas is qui testamentum facit liberos facere voluerit, nulli penitus firma esse iubetur hoc ordine data libertas. sed omnes in servili condicione, qui hoc ordine manumissi sunt, permanebunt. nam et si ita in testamento servorum manumissio adscripta fuerit, id est in circulo, ut qui prior qui posterior nominatus sit, non possit agnosci, nulli ex his libertatem valere manifestum est* rel. cf. Gai. I. 139. II. §. 239. Ulp. I. § 24. 25.

rescindit. sunt etiam specialia senatusconsulta, quibus rescissa sunt ea quae in fraudem eius legis excogitata sunt.

§ 47. In summa sciendum est, *cum* lege Aelia Sentia cautum sit, ut creditorum fraudandorum causa manumissi liberi non fiant, *hoc etiam* ad peregrinos pertinere (senatus ita censuit ex auctoritate Hadriani),* cetera vero iura eius legis ad peregrinos non pertinere.

§ 48. **Sequitur de iure personarum alia divisio.[a] nam quaedam personae sui iuris sunt, quaedam alieno iuri subiectae sunt. (§ 49.) Rursus earum personarum, quae alieno iuri subiectae sunt, aliae in potestate, aliae in manu, aliae in mancipio sunt. (§ 50.) Videamus nunc de his quae alieno iuri subiect*ae* sint: *nam* si cognoverimus quae istae personae s*i*nt, simul intellegemus quae sui iuris sint.

§ 51. Ac prius dispiciamus de iis qui in aliena potestate sunt.

§ 52. In potestate itaque sunt servi dominorum. quae quidem potestas iuris gentium est: nam apud omnes peraeque gentes animadvertere possumus dominis in servos vitae necisque potestatem esse. et quo*d*cumque per. servum adquiritur, id domino adquiritur.[b] (§ 53.) Sed hoc tempore neque civibus Romanis, nec ullis aliis hominibus qui sub imperio populi Romani sunt, licet supra modum et sine causa in servos suos saevire. Non ex constitutione Imperatoris Antonini qui sine causa servum suum occiderit, non minus teneri iubetur, quam qui alienum servum occiderit. Sed et maior quoque asperi-

Tit. VIII. DE HIS QUI SUI VEL ALIENI IURIS SUNT.

Sequitur de iure personarum alia divisio. nam quaedam personae sui iuris sunt, quaedam alieno iuri subiectae sunt. rursus earum, quae alieno iuri subiectae sunt, aliae in potestate parentum, aliae in potestate dominorum sunt. videamus itaque de his quae alieno iuri subiectae sunt: nam si cognoverimus quae istae personae sunt, simul intellegemus quae sui iuris sunt.

Ac prius dispiciamus de his quae in potestate dominorum sunt.

§ 1. In potestate itaque dominorum sunt servi. quae quidem potestas iuris gentium est: nam apud omnes peraeque gentes animadvertere possumus dominis in servos vitae necisque potestatem esse, et quodcumque per servum acquiritur, id domino acquiritur [al. *acquiri*]. (§ 2.) Sed hoc tempore nullis hominibus qui sub imperio nostro sunt licet sine causa legibus cognita et supra modum in servos suos saevire. Nam ex constitutione divi Pii Antonini qui sine causa servum suum occiderit, non minus puniri iubetur, quam qui servum alienum occiderit. Sed et maior aspe-

*) ut glossema expellit Mommsen, Zeitschr. f. Rechtsg. IX. 68.

**) §§ 48—53. usque ad v. *coercetur* repetuntur in Gai fr. 1. D. de his qui sui i. (I. 6.)

a) Haec divisio complectitur §§ 48—141. h. C. Definitionem *potestatis* s. l. proponit Paul. fr. 215. D. de V. S. (50. 16.)

b) cf. Gai II. 86 sqq.

tas dominorum per eiusdem Principis constitutionem coercetur. Nam consultus a quibusdam Praesidibus provinciarum de his servis, qui ad fana deorum vel ad statuas Principum confugiunt, praecepit, ut si intolerabilis videatur dominorum saevitia, cogantur servos suos vendere. Et utrumque recte fit; male enim nostro iure uti non debemus: qua ratione et prodigis interdicitur bonorum suorum administratio.

ritas dominorum eiusdem Principis constitutione coërcetur. Nam consultus a quibusdam Praesidibus provinciarum de his servis, qui ad aedem sacram vel ad statuas Principum confugiunt, praecepit, ut si intolerabilis videatur dominorum saevitia, cogantur servos bonis condicionibus vendere, ut pretium dominis daretur. et recte: expedit enim reipublicae, ne quis rem suam male utatur. cuius rescripti, ad Aelium Marcianum emissi, verba haec sunt[1]: Dominorum quidem potestatem in suos servos illibatam esse oportet, nec cuiquam hominum ius suum detrahi. sed dominorum interest, ne auxilium contra saevitiam vel famem vel intolerabilem iniuriam denegetur his qui iuste deprecantur. ideoque cognosce de querelis eorum qui ex familia Iulii Sabini ad statuam confugerunt; et si vel durius habitos quam aequum est, vel infami iniuria affectos cognoveris, veniri iube, ita ut in potestatem domini non revertantur. qui Sabinus, si meae constitutioni fraudem fecerit, sciet me admissum severius executurum.

1) ex Ulp. fr. 2. D. de his qui sui.

§ 54. [a]Ceterum cum apud cives Romanos duplex sit dominium, (nam vel in bonis vel ex iure Quiritium vel ex utroque iure cuiusque servus esse intellegitur), ita demum servum in potestate domini esse dicemus, si in bonis eius sit, etiamsi simul ex iure Quiritium eiusdem non sit. nam qui nudum ius Quiritium in servo habet, is potestatem habere non intellegitur.

§ 55. Item in potestate nostra sunt liberi nostri[b] quos iustis nuptiis procreavimus.

Tit. IX. DE PATRIA POTESTATE.

In potestate nostra sunt liberi nostri quos ex iustis nuptiis procreaverimus. (§ 1.[1]) Nuptiae autem sive matrimonium est viri et mulieris coniunctio, individuam

1) cf. fr. 1. D. de ritu nuptiarum.

a) de duplici dominio cf. Gai II. 40. 88. III. 166. Ulp. I. 16.

b) cf. fr. 4. D. de his qui sui i. (I. 6.) Ulp. libro I. Inst.: *Nam civium Romanorum quidam sunt patresfamiliarum, alii filiifamiliarum, quaedam matresfamiliarum, quaedam filiaefamiliarum. patresfamiliarum sunt, qui sunt suae potestatis, sive puberes sive impuberes; simili modo matresfamiliarum. filiifamiliarum et filiae, quae sunt in aliena potestate; nam qui ex me et uxore mea nascitur, in mea potestate est; item qui ex filio meo et uxore eius nascitur, id est nepos meus et neptis, aeque in mea sunt potestate; et pronepos et proneptis, et deinceps ceteri.*

quod ius proprium civium Romanorum est.* fere enim nulli alii sunt homines, qui talem in filios suos habent potestatem, qualem nos habemus. idque divi Hadriani edicto quod proposuit de his, qui sibi liberisque suis ab eo civitatem Romanam petebant, significa*tur*. nec me praeterit Galatarum gentem credere in potestatem** parentum liberos esse.

1) ex Ulp. fr. 4. D. de his qui sui.

consuetudinem vitae continens. (§ 2.) Ius autem potestatis quod in liberos habemus proprium est civium Romanorum: nulli enim alii sunt homines, qui talem in liberos habeant potestatem, qualem nos habemus.

(§ 3.[1]) Qui igitur ex te et uxore tua nascitur in tua potestate est. item qui ex filio tuo et uxore eius nascitur, id est nepos tuus et neptis, aeque in tua sunt potestate, et pronepos et proneptis, et deinceps ceteri. Qui tamen ex filia tua nascitur in tua potestate non est, sed in patris eius.

§ 56. *Habent autem in potestate liberos cives Romani*,*** si cives Romanas uxores duxerint, vel etiam Latinas peregrinasve cum quibus conubium habeant. cum enim conubium id efficiat, ut liberi patris condicionem sequantur, evenit ut non *modo* cives Romani fiant, sed et in potestate patris sint. (§ 57.) Unde *et* veteranis quibusdam concedi solet principalibus constitutionibus conubium cum his Latinis peregrinisve quas primas post missionem uxores duxerint. et qui ex eo matrimonio nascuntur, et cives Romani et in potestatem parentum fiunt.

## Tit. X. DE NUPTIIS.

Iustas autem nuptias inter se cives Romani contrahunt, qui secundum praecepta legum coëunt, masculi quidem puberes, feminae autem viripotentes, sive patresfamilias sint sive filiifamilias; dum tamen filiifamilias et consensum[a] habeant parentum, quorum in potestate sunt. nam hoc fieri debere, et civilis et naturalis ratio suadet in tantum, ut iussum parentis praecedere debeat. unde quaesitum est, an furiosi filia nubere, aut furiosi filius uxorem ducere possit? cumque super filio variabatur, nostra processsit decisio [c. 25. C. de nupt.], qua permissum est, ad exemplum filiae furiosi filium quoque posse et sine patris interventu matrimonium sibi copulare secundum datum ex constitutione modum.

§ 58. *Non tamen omnes nobis uxores ducere licet:* nam a quarundam nuptiis abstinere debemus.

§ 1. Ergo non omnes nobis uxores ducere libet. nam quarundam nuptiis abstinendum est.[b]

*) haec verba §i 55. repetuntur in Gai fr. 3. D. de his qui sui (I. 6). Ceterum cf. fr. 4. 5. eod.

**) in potestatem est: sic Cod. Ver. — Böcking in Addendis pag. 342. edit. IV. permultos locos collegit, quibus huius accusativi usus confirmatur, velut: *in potestatem esse* G. I. 55: 57. 88. 132. Aes Salpens. c. 21; *in libertatem esse* Liv. XXXVII. 56; *in possessionem esse* Gai IV. 153. et fr. 9. D. 41. 2. et Paulus, Ulp., Scaevola, Tryph. in Dig.; *in adoptionem habere* Iavolenus fr. 107. D. 45. 1. Gai II. 136. etc.

***) ita prop. Göschen. Huschke duorum versuum spatium explere mavult ita: *Iustas autem nuptias contraxisse liberosque iis procreatos in potestate habere cives Romani ita intelleguntur, si* rel. De re ipsa cf. Gai I. 67. 76. 80. 88. Ulp. V. § 1—6. 8. fr. 19. 24. D. de statu hom. (I. 5.)

a) cf. fr. 2. 3. D. de ritu nupt. (23. 2.) fr. 25. § 4. D. de acquir. hered. (29. 2.); de ritu nuptiarum vid. ad Gai. I. 110 sqq. citt.

b) cf. ad. § 1—10. h. t. fr. 8. fr. 12. § 4. fr. 14. 15. 17. 39. 40. 53—55. 68. D. de ritu nupt. (23. 2.)

§ 59. Inter eas enim personas quae parentum liberorumve locum inter se optinent, nuptiae contrahi non possunt, nec inter eas conubium est, veluti inter patrem et filiam, vel inter matrem et filium, vel inter avum et neptem: et si tales personae inter se coierint, nefarias atque incestas nuptias contraxisse dicuntur. et haec adeo ita sunt, ut quamvis per adoptionem parentum liberorumve loco sibi esse coeperint, non possint inter se matrimonio coniungi, in tantum, ut et dissoluta adoptione idem iuris maneat: itaque eam quae mihi per adoptionem filiae aut neptis loco esse coeperit non potero uxorem ducere, quamvis eam emancipaverim.

§ 60. Inter eas quoque personas quae ex transverso gradu cognatione iunguntur est quaedam similis observatio, sed non tanta. (§ 61.) Sane inter fratrem et sororem prohibitae sunt nuptiae, sive eodem patre eademque matre nati fuerint, sive alterutro eorum. sed si qua per adoptionem soror mihi esse coeperit, quamdiu quidem constat adoptio, sane inter me et eam nuptiae non possunt consistere; cum vero per emancipationem adoptio dissoluta sit, potero eam uxorem ducere; sed et si ego emancipatus fuero, nihil impedimento erit nuptiis.

§ 62. Fratris filiam uxorem ducere licet: idque primum in usum venit, cum divus Claudius Agrippinam, fratris sui filiam, uxorem duxisset. sororis vero filiam uxorem ducere non licet. et haec ita principalibus constitutionibus significantur. Item amitam et mater-

Inter eas enim personas quae parentum liberorumve locum inter se obtinent nuptiae contrahi non possunt, veluti inter patrem et filiam, vel avum et neptem, vel matrem et filium, vel aviam et nepotem, et usque ad infinitum. et si tales personae inter se coierint, nefarias atque incestas nuptias contraxisse dicuntur. Et haec adeo ita sunt, ut quamvis per adoptionem parentum liberorumve loco sibi esse coeperint, non possint inter se matrimonio iungi, in tantum, ut etiam dissoluta adoptione idem iuris maneat: itaque eam quae tibi per adoptionem filia aut neptis esse coeperit non poteris uxorem ducere, quamvis eam emancipaveris.

§ 2. Inter eas quoque personas quae ex transverso gradu cognationis iunguntur est quaedam similis observatio, sed non tanta. Sane enim inter fratrem et sororem nuptiae prohibitae sunt, sive ab eodem patre eademque matre nati fuerint, sive ex alterutro eorum. sed si qua per adoptionem soror tibi esse coeperit, quamdiu quidem constat adoptio, sane inter te et eam nuptiae consistere non possunt; cum vero per emancipationem adoptio dissoluta sit, poteris eam uxorem ducere; sed et si tu emancipatus fueris, nihil est impedimento nuptiis. et ideo constat:[1] si quis generum adoptare velit, debere eum ante filiam suam emancipare; et si quis velit nurum adoptare, debere eum ante filium emancipare. (§ 3.) Fratris vel sororis filiam uxorem ducere non licet. sed nec neptem fratris vel sororis ducere quis potest, quamvis quarto gradu sint: cuius enim filiam uxorem ducere non licet, eius neque neptem permittitur. eius vero mulieris quam pater tuus adoptavit filiam non videris impediri uxorem ducere, quia neque naturali neque civili iure tibi coniungitur. (§ 4.) duorum autem fratrum vel sororum liberi, vel fratris et sororis, iungi possunt. (§ 5.) item amitam, licet adoptivam, uxorem ducere non licet, item materteram:

1) • Gai fr. 17. § 1. D. de ritu nupt.

teram uxorem ducere non licet.

§ 63. Item eam quae mihi quondam socrus aut nurus aut privigna aut noverca fuerit. ideo autem diximus quondam, quia si adhuc constant eae nuptiae per quas talis adfinitas quaesita est, alia ratione mihi nupta esse non potest, quia neque eadem duobus nupta esse potest, neque idem duas uxores habere.

quia parentum loco habentur. qua ratione verum est, magnam quoque amitam et materteram magnam prohiberi uxorem ducere.

§ 6. Adfinitatis quoque veneratione quarundam nuptiis abstinere necesse est. Ut ecce privignam aut nurum uxorem ducere non licet, quia utraeque filiae loco sunt. quod scilicet ita accipi debeat, si fuit nurus aut privigna: nam si adhuc nurus est, id est si adhuc nupta est filio tuo, alia ratione uxorem eam ducere non possis, quia eadem duobus nupta esse non potest; item si adhuc privigna tua est, id est si mater eius tibi nupta est, ideo eam uxorem ducere non poteris, quia duas uxores eodem tempore habere non licet. (§ 7.) [1]Socrum quoque et novercam prohibitum est uxorem ducere, quia matris loco sunt. quod et ipsum dissoluta demum affinitate procedit: alioqui, si adhuc noverca est, id est si adhuc patri tuo nupta est, communi iure impeditur tibi nubere, quia eadem duobus nupta esse non potest; item si adhuc socrus est, id est si adhuc filia eius tibi nupta est, ideo impediuntur nuptiae, quia duas uxores habere non possis. (§ 8.) [2]Mariti tamen filius ex alia uxore et uxoris filia ex alio marito, vel contra, matrimonium recte contrahunt, licet habeant fratrem sororemve ex matrimonio postea contracto natos. (§ 9.) [3]Si uxor tua post divortium ex alio filiam procreaverit, haec non est quidem privigna: sed Iulianus huiusmodi nuptiis abstinere debere ait; nam nec sponsam filii nurum esse, nec patris sponsam novercam esse, rectius tamen et iure facturos eos qui huiusmodi nuptiis se abstinuerint. (§ 10.) [4]Illud certum est serviles quoque cognationes impedimento esse nuptiis, si forte pater et filia, aut frater et soror manumissi fuerint. (§ 11.) Sunt et aliae personae, quae propter diversas rationes nuptias contrahere prohibentur, quas in libris digestorum seu pandectarum ex veteri iure collectorum [al. *collectarum*] enumerari permisimus.

1) cfr. 14. § 4. D. de ritu nupt.

2) cfr. 34. § 2. D. eod.

3) ex Ulp. fr. 12. § 3. D. de ritu nupt.

4) cfr. 14. § 2. D. eod.

§ 64. Ergo si quis nefarias atque incestas nuptias contraxerit, neque uxorem habere videtur, neque liberos: itaque hi qui ex eo coitu nascuntur, matrem quidem habere videntur, patrem vero non utique; nec ob id in potestate eius sunt, *sed tales sunt* quales sunt h*i* quos mater vulgo con-

§ 12. Si adversus ea quae diximus aliqui coierint, nec vir, nec uxor, nec nuptiae, nec matrimonium, nec dos intellegitur. Itaque ii qui ex eo coitu nascuntur in potestate patris non sunt: sed tales sunt, quantum ad patriam potestatem pertinet, quales sunt ii quos mater vulgo concepit. nam nec

cepit. nam et hi patrem habere non intelleguntur, cum *is* et*iam* incertus sit; unde solent spurii filii appellari, vel a Graeca voce quasi σποράδην concepti, vel quasi sine patre filii.

hi patrem habere intelleguntur, cum his etiam [*pater*] incertus est: unde solent filii spurii appellari, vel a Graeca voce quasi σποράδην concepti, vel [*S. P.*] quasi sine patre filii. Sequitur ergo, ut et dissoluto tali coitu nec dotis exactioni locus sit. Qui autem prohibitas nuptias coëunt et alias poenas patiuntur, quae sacris constitutionibus continentur.[1]

1) c. 6. C. de incestis nupt.

§ 65. *Aliquando autem evenit, ut liberi qui statim ut na*ti sunt parentum in potestate non fiant, ii postea tamen redigantur in potestatem. (§ 66.[a]) *Veluti si La*tinus ex lege Aelia Sentia uxore ducta filium procreaverit, aut Latinum ex Latina, aut civem Romanum ex cive Romana,[b] non habebit eum in potestate *sed si postea causa probata civitatem Romanam consecutus fuerit civem Romanum eum** simul in potestate sua habere incipit.

§ 13. Aliquando autem evenit, ut liberi qui statim ut nati sunt in potestate parentum non fiant, postea autem redigantur in potestatem. Qualis est is [c]qui, dum naturalis fuerat, postea curiae datus, potestati patris subicitur. nec non is qui, a muliere libera procreatus cuius matrimonium minime legibus interdictum fuerat, sed ad quam pater consuetudinem habuerat, postea ex nostra constitutione[2] dotalibus instrumentis compositis in potestate patris efficitur: quod et alii ex eodem matrimonio si fuerint procreati, [al. *quod et aliis liberis qui ex eodem matrimonio fuerint procreati*] similiter nostra constitutio praebuit.

2) c. 10. 11. C. de natural. liberis.

§ 67. Item [d]si civis Romanus Latinam aut peregrinam uxorem duxerit per ignorantiam, cum eam civem Romanam esse crederet, et filium procreaverit, hic non est in potestate eius, quia ne quidem civis Romanus est, sed aut Latinus aut peregrinus, id est eius condicionis cuius et mater fuerit, quia non aliter quisquam ad patris condicionem accedit, quam si inter patrem et matrem eius conubium sit: sed ex senatusconsulto permittitur causam erroris probare, et ita uxor quoque et filius *ad* civitatem Romanam perveniunt, et ex eo tempore incipit filius in potestate patris

---

*) ita ex coniect. Huschkii. Sententia certe haec est: filio anniculo facto et causa probata Latinum, praeterquam quod civitatem adipiscatur tam ipse quam uxor eius et filius, si eiusdem condicionis sint, incipere etiam in potestate habere filium. (Göschen.)

a) cf. Gai I. 29. 73. 94. 95. III. 5. Ulp. VII. 4.

b) cf. Gai I. 30. 80.

c) *legitimationem per curiae oblationem* introduxit Theodosius II. c. 3. 4. C. de natur. liberis (5. 27.) legitimationem *per subsequens matrimonium* primo Constantinus, deinde Zeno, Anastasius, Iustinianus c. 5—7. 10. 11. eod.; legitimationem *per rescriptum principis* et ius novissimum contin. nov. 12. c. 4; 18. c. 11; 78. c. 3; 74. c. 1. 2; 117. c. 2.

d) cf. Gai II. 142. III. 5. 73. Ulp. VII. 4. V. 9.

esse. Idem iuris est, si eam per ignorantiam uxorem duxerit quae dediticiorum numero est, nisi quod uxor non fit civis Romana. (§ 68.) Item [a]si civis Romana per errorem nupta sit peregrino tamquam civi Romano, permittitur ei causam erroris probare, et ita filius quoque eius et maritus ad civitatem Romanam perveniunt, et aeque simul incipit filius in potestate patris esse. Idem iuris est, si peregrino tamquam Latino ex lege Aelia Sentia nupta sit: nam et de hoc specialiter senatusconsulto cavetur. Idem iuris est aliquatenus, si ei qui dediticiorum numero est, tamquam civi Romano aut Latino ex lege Aelia Sentia nupta sit: nisi quod scilicet qui dediticiorum numero est, in sua condicione permanet, et ideo filius, quamvis fiat civis Romanus, in potestatem patris non redigitur. (§ 69.) Item si Latina peregrino, cum eum Latinum esse crederet, nupserit, potest ex senatusconsulto filio nato causam erroris probare, *et ita* omnes fiunt cives Romani, et filius in potestate patris esse incipit. (§ 70.) Idem constitutum est, [b]si Latinus per errorem peregrinam quasi Latinam aut civem Romanam e lege Aelia Sentia uxorem duxerit. (§ 71.) Praeterea si civis Romanus, qui se credidisse*t* Latinum esse, ob id Latinam *uxorem duxerit*, permittitur *ei* filio nato erroris causam probare, tamquam *si* e lege Aelia Sentia uxorem duxisset. Item his qui cum cives Romani essent, peregrinos se esse credidissent et peregrinas uxores duxissent, permittitur ex senatusconsulto filio nato causam erroris probare: quo facto fiet uxor civis Romana et filius *quoque ex ea* non solum *ad civitatem* Romanam per*ve*nit, sed etiam in potestatem patris redigitur. (§ 72.) Quaecumque de filio esse diximus, eadem et de filia dicta intellegemus. (§ 73.) Et quantum ad erroris causam probandam attinet, nihil interest cuius aetatis filius *sive filia sit* [*duo versus l. n. p.*].* si minor anniculo sit filius filiave, causa probari non potest. nec me praeterit in aliquo rescripto divi Hadriani ita esse constitutum, tamquam quod ad erroris *quoque causam* probandam [*desunt* 2 *lin.*] Imperator

*) cf. Gai I. 29. sententia haec est: in erroris causa probanda nihil interest, cuius aetatis filius sit: ex lege Aelia Sentia autem causa probari non potest, si filius minor anniculo sit (Göschen). Plura tentavit Huschke.

a) cf. Ulp. VII. 4. Paul. in Collat. XVI. 3. §§. 7. 15. Gai I. 78. sqq.

b) cf. Gai I. 30.

[1/2 *lin.*] dedit. (§ 74.) *Sed* si peregrinus civem Romanam uxorem duxerit, an [1 1/4 *lin.*] causam non potest, quamvis ipse [1/2 *lin.*] hoc ei specialiter concessum est.* Sed cum peregrinus civem Romanam uxorem duxisset et filio nato alias civitatem Romanam consecutus esset, deinde cum quaereretur an causam probare posset, rescripsit Imperator Antoninus perinde posse eum causam probare, atque si peregrinus mansisset. ex quo colligimus etiam peregrinum causam probare posse. (§ 75.) Ex *h*is quae diximus apparet, sive civis Romanus peregrinam sive peregrinus civem Romanam uxorem duxerit, eum qui nascitur peregrinum esse: *sed* siquidem p*er* errorem tale matrimonium contractum fuerit, emendari vitiu*m* eius ex *Senatusconsulto licet secundum* ea quae superius [§ 68.] diximus. Si vero nullus error intervenerit, *sed* scientes suam condicionem ita coierint, nullo casu emendatur vitium eius matrimonii. (§ 76.) Loquimur autem de his scilicet *inter* quos conubium non sit; nam alioquin si civis Romanus peregrinam cum qua ei conubium est, uxorem duxerit, sicut supra quoque diximus, iustum matrimonium contrahitur, et tunc ex his qui nascitur, civis Romanus est et in potestate patris erit. (§ 77.) Item si civis Romana peregrino cum quo ei conubium est, nupserit, peregrinus sane procreatur, et is iustus patris filius est, tamquam si ex peregrina eum procreasset. hoc tamen tempore *ex* senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est, etiamsi non fuerit conubium inter civem Romanam et peregrinum, qui nascitur iustus patris filius est. (§ 78.) Quod autem diximus inter civem Romanam peregrinumque n*isi* conub*ium sit, qui* nascitur peregrinum esse, *ex lege Minicia descendit, qua liberi iubentur deterioris parentis condicionem sequi.* Eadem lege *rursus alio loco cautum est, ut* si peregrin*us civem Romanam cum* qua ei conubium non sit,** uxorem *duxerit*, peregrinus ex eo coitu nascatur. *et est* hoc maxime casu necessaria Lex Minicia: nam remota ea lege *matris* condicionem se*queretur*, ex iis enim *inter quos non* est conubium qui nascitur, iure gen-

---

*) argumentum hoc fere est: Peregrinus si civem Romanam uxorem duxerit, sive interveniente errore sive non, is qui nascitur peregrinus est; sed matrimonio per errorem contracto poterit admitti causae probatio, quam, ubi nullus error intervenerit, cessare constat. (Göschen secundum Hollw.) Plura tentavit Huschke.

**) ita ex coniect. Mommsenii et Kruegeri (in epistola ed. Stud. praemissa).

tium matris condicioni accedit. qua parte autem iubet lex ex cive Romano et peregrina peregrinum nasci, supervacua videtur: nam et remota ea lege hoc utique iure gentium futurum erat. (§ 79.) Adeo autem hoc ita est, *ut ex cive Romano et Latina qui nascitur, Latinus nascatur, quamquam ad eos qui hodie Latini appellantur, lex Minicia non pertinet; nam comprehenduntur quidem peregrinorum appellatione in ea lege non** solum exterae nationes et gentes, sed etiam qui Latini nominantur: sed ad alios Latinos pertinet, qui proprios populos propriasque civitates habebant et erant peregrinorum numero. (§ 80.) Eadem ratione ex contrario ex Latino et cive Romana sive ex lege Aelia Sentia, sive *aliter contract*um fu*erit* matrimonium, civis Romanus nascitur. fuerunt tamen qui putaverunt ex lege Aelia Sentia contracto matrimonio Latinum nasci, quia videtur eo *c*asu per legem Aeliam Sentiam et Iuniam conubium inter eos dari, et semper conubium efficit, ut qui nascitur patris condicioni accedat:[a] aliter vero contracto matrimonio eum qui nascitur iure gentium matri*s* condicionem sequi et ob id esse civem Romanum. *sed* hoc iure utimur ex senatusconsulto quo auctore divo Hadriano significatur, ut *omni modo* ex Latino et cive Romana natus civis Romanus nascatur. (§ 81.) *H*is *con*venien*ter etiam* illud senatusconsultum [b]divo Hadriano auctore significavit, ut *qui* ex Latino et peregrina, item contra *qui* ex peregrin*o et L*atin*a* nascitu*r*, is matris condicionem sequatur. (§ 82.) Illud [c]quoque his consequens est, quod ex ancilla et libero iure gentium servus nascitur, et contra ex libera et servo liber nascitur. (§ 83.) Animadvertere[d] tamen debemus, ne iuris gentium regulam vel lex aliqua vel quod legis vicem optinet, aliquo casu commutaverit. (§ 84.) Ecce enim ex senatusconsulto Claudiano[e] poterat civis Romana quae alieno servo volente domino eius coiit, ipsa ex pactione libera permanere, sed servum procreare: n*am* quod inter eam et dominu*m* istius servi convenerit, *eo* senatusconsulto ratum esse iubetur. sed postea divus Hadrianus iniquitate

---

*) ex coniect. Mommsenii. De re cf. Ulp. V. 8. et fr. 24. de statu hom. (I. 5.).

a) cf. Gai I. 56. 67. b) cf. Gai I. 30. 66. (III. 73.)

c) cf. Ulp. V. 9. (Inst. I. 4 pr.) d) cf. Ulp. fr. 24. D. de statu hom. (I. 5.)

e) cf. Gai I. 91. 160. Inst. III. 12.

rei et inelegantia iuris motus restituit iuris gentium regulam, ut cum ipsa mulier libera permaneat, liberum pariat. (§ 85.) *Item* — — — ex ancilla et libero poterant liberi nasci: nam ea lege cavetur, ut si quis cum aliena ancilla quam credebat liberam esse coierit, si quidem masculi nascantur, liberi sint, si vero feminae, ad eum pertineant cuius mater ancilla fuerit. sed et in hac specie divus Vespasianus inelegantia iuris motus restituit iuris gentium regulam, ut omni modo, etiam si masculi nascantur, servi sint eius cuius et mater fuerit. (§ 86.) Sed illa pars eiusdem legis salva est, ut ex libera et servo alieno, quem sciebat servum esse, servi nascantur.[a] itaque apud quos talis lex non est, qui nascitur, iure gentium matris condicionem sequitur et ob id liber est.

§ 87. Quibus autem casibus matris et non patris condicionem sequitur qui nascitur, iisdem casibus in potestate eum patris, etiamsi is civis Romanus sit, non esse plus quam manifestum est. et ideo superius [§ 67 sqq.] rettulimus, quibusdam casibus per errorem non iusto contracto matrimonio senatum intervenire et emendare vitium matrimonii, eoque modo plerumque efficere, ut in potestatem patris filius redigatur. (§ 88.) Sed si ancilla ex cive Romano conceperit,[b] deinde manumissa civis Romana facta sit, et tunc pariat, licet civis Romanus sit qui nascitur, sicut pater eius, non tamen in potestatem* patris est, quia neque ex iusto coitu conceptus est, neque ex ullo senatusconsulto talis coitus quasi iustus constituitur.

§ 89.[c] Quod autem placuit, si ancilla ex cive Romano conceperit, deinde manumissa pepererit, qui nascitur liberum nasci, naturali ratione fit. nam hi qui illegitime concipiuntur, statum sumunt ex eo tempore quo nascuntur: itaque si ex libera nascuntur, liberi fiunt, nec interest ex quo mater eos conceperit, cum ancilla fuerit. at hi qui legitime concipiuntur, ex conceptionis tempore statum sumunt. (§ 90.) Itaque si cui mulieri civi Romanae praegnanti aqua et igni interdictum fuerit, eoque modo peregrina *facta* tunc pariat, con-

---

*) cf. Gai I. § 55. not.

a) cf. fr. 2. pr. D. ne de statu defunct. (40. 15.) c. 3. C. soluto matr. (5. 18.)

b) cf. Gai I. 82. 85. 89.

c) ad §§ 89. sqq. cf. Ulp. V. 8—10. fr. 18. 24. D. de statu hom. (I. 5.) fr. 2. § 3. D. ad SC. Tertull. (38. 17.) coll tit. J. I. 4.

plures distinguunt et putant, si quidem ex iustis nuptiis conceperit, civem Romanum ex ea nasci, si vero v*u*lgo conceperit, peregrinum ex ea nasci. (§ 91.) Item si qua mulier civis Romana praegna*n*s ex senatusconlto Claudiano ancilla facta sit ob id, quod alieno servo invito et denuntiante domino eius *coierit*, conpl*ures distingu*unt et existimant, si quidem ex iustis nuptiis conceptus sit, civem Romanum ex ea nasci, si vero v*u*lgo concep*t*us sit, *servum* nasci eius cuius mater facta esset ancilla. (§ 92.) Peregrina quoque si vulgo conceperit, deinde civis Romana *facta* pariat, civem Romanum parit; si vero ex peregrino, secundum leges moresque peregrinorum concep*er*it, ita videtur ex senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est, civem Romanum parere, si et patri eius civitas Romana donetur.

§ 93. Si peregrinus sibi liberisque suis civitatem Romanam petierit, non aliter filii in potestate eius fien*t*, quam *s*i Imperator eos in potestatem redegerit. quod ita demum is facit, si causa cognita aestimaverit hoc filiis expedire. diligentius autem exactiusque causam cognoscit de impuberibus absentibusque. et haec ita edicto divi Hadriani significantur. (§ 94.) Item si quis cum uxore praegna*n*te civitate Romana donatus sit, quamvis is qui nascitur, ut supra diximus [§ 92], civis Romanus sit, tamen in potestate patris non fit: idque subscriptione divi Hadriani significatur. qua de causa qui intellegit uxorem suam esse praegna*n*tem, dum civitatem sibi et uxori ab Imperatore petit, simul ab eodem petere debet, ut eum qui natus erit in potestate su*a* habeat. (§ 95.) Alia causa est eorum qui Lat*i*i iure cum liberis suis ad civitatem Romanam perveniunt: nam horum in potestate fiunt liberi. quod ius quibusdam peregrinis civitatibus datum est vel a populo Romano vel a Senatu vel a Caesare. (§ 96.) *Huius autem iuris duae species sunt:* aut maius est Latium aut minus. maius est Latium, cum et h*i* qui decuriones leguntur et ei qui honorem aliquem aut magistratum gerunt, civitatem Romanam consecuntur; minus Latium est, cum hi tantum qui magistratum vel honorem gerunt, ad civitatem Romanam perveniunt. idque conpluribus epistulis principum significatur.*

*) iam Niebuhr ex hoc loco duplex ius: „*Latii maioris*" et „*Latii minoris*"

§ 97. *Non solum tamen naturales liberi, secundum ea quae* diximus, in potestate nostra sunt, verum et hi quos adoptamus.

§ 98.* Adoptio autem duobus modis fit, aut populi auctoritate, aut imperio magistratus, vel*uti* Praetoris. (§ 99.) Populi auctoritate adoptamus eos qui sui iuris sunt: quae species adoptionis dicitur adrogatio, quia et is qui adoptat rogatur, id est interrogatur an velit eum quem adoptaturus sit iustum sibi filium esse; et is qui adoptatur rogatur[a] an id fieri patiatur; et populus rogatur an id fieri iubeat. Imperio magistratus adoptamus[c] eos qui in potestate parentium sunt, sive primum gradum liberorum optineant, qualis est filius et filia, sive inferiorem, qualis est nepos, neptis, pronepos, proneptis. (§ 100.) Et quidem illa adoptio quae per populum fit nusquam nisi Romae fit: at haec etiam in provinciis apud Praesides earum fieri solet. (§ 101.) Item per populum feminae non adoptantur; nam id magis placuit. Apud Praetorem vero vel in provinciis apud Proconsulem Legatumve etiam feminae solent adoptari.

## Tit. XI. DE ADOPTIONIBUS.

Non solum tamen naturales liberi, secundum ea quae diximus, in potestate nostra sunt, verum etiam ii quos adoptamus.

§ 1. Adoptio autem duobus modis fit, aut principali rescripto,[b] aut imperio magistratus. Imperatoris auctoritate adoptare quis potest eos easve qui quaeve sui iuris sunt. quae species adoptionis dicitur adrogatio. Imperio magistratus adoptare licet eos easve qui quaeve in potestate parentum sunt, sive primum gradum liberorum obtineant, qualis est filius, filia, sive inferiorem, qualis est nepos, neptis, pronepos, proneptis.

§ 2. Sed hodie ex nostra constitutione,[1] cum filiusfamilias a patre naturali extraneae personae in adoptionem datur, iura potestatis naturalis patris minime dissolvuntur, nec quicquam ad patrem adoptivum transit, nec in potestate eius est, licet ab intestato iura successionis ei a nobis tributa sunt. si vero pater naturalis non extraneo, sed avo filii sui materno, vel si ipse pater naturalis fuerit emancipatus, etiam avo paterno vel proavo simili modo paterno vel materno filium suum dederit in adoptionem: in hoc casu, quia in unam personam concurrunt et naturalia et adoptionis iura, manet stabile ius patris adoptivi, et naturali vinculo copulatum, et legitimo adoptionis modo (al. *nodo*] constrictum [al. *contra-*

1) est c. 10. C. de adoptionibus.

statuerat. Nuper Mommsen die Stadtrechte der Lat. Gemeinden Salpensa etc. (1855) p. 405. not. 40. plenius rem tractavit. De re ipsa cf. etiam Gai I. 79. 131. III. 56. Appian. B. C. II. 26. (*Λατίον δίκαιον*) coll. Cic. ad Attic. V. 11. § 1. 2. Gellius XVI. 3. Asconius in Pison. (ed. Orell.) p. 3: *Pompeius — veteribus incolis dedit ius Latii, ut possent habere ius quod ceterae Latinae coloniae, id est ut gerendo magistratus civitatem Rom. consequerentur.*

*) §§ 98. 99. 103. 107. repetuntur in Gai fr. 2. D. de adopt. (1. 7.) cf. fr. 1. D. eod. Ulp. tit. VIII. Gell. V. 19.

a) Cic. pro domo c. 29: *interrogatum: auctorne esses, ut in te P. Fonteius vitae necisque potestatem haberet, ut in filio?*

b) i. e. novo modo, qui pedetentim in locum adoptionis per populum successit. Gell. V. 19. fr. 21. 38. 39. D. de adopt. (1. 7.) Diocl. c. 6. 8. C. (8. 48) De causae cognitione vid. fr. 15. § 2. 3. D. de adopt. (1. 7.)

c) de ritu adoptionis vid. Gai I. 132.

*ctum*, v. *constructum*], ut et in familia et potestate huiusmodi patris adoptivi sit.

§ 102. Item inpuberem apud populum adoptari aliquando prohibitum est, aliquando permissum est; *nam* nunc ex epistula optimi Imperatoris Antonini quam scripsit Pontificibus, si iusta causa adoptionis esse videbitur, cum quibusdam condicionibus permissum est. apud Praetorem vero, et in provinciis apud Proconsulem Legatumve, cuiuscumque aetatis *personas* adoptare possumus.

§ 3. Cum autem impubes per principale rescriptum adrogatur: causa cognita adrogatio permittitur, et exquiritur causa adrogationis,[1] an honesta sit expediatque pupillo, et cum quibusdam condicionibus adrogatio fit, id est ut caveat adrogator personae publicae, hoc est tabulario, si intra pubertatem pupillus decesserit, restituturum se bona illis, qui, si adoptio facta non esset, ad successionem eius venturi essent. item non alias emancipare eos potest adrogator, nisi causa cognita digni emancipatione fuerint, et tunc sua bona eis reddat. sed etsi decedens pater eum exheredaverit, vel vivus sine iusta causa eum emancipaverit, iubetur quartam partem ei suorum bonorum relinquere, videlicet praeter bona quae ad patrem adoptivum transtulit, et quorum commodum ei acquisivit postea.

§ 4.[2] Minorem natu non posse maiorem adoptare placet: adoptio enim naturam imitatur, et pro monstro est, ut maior sit filius quam pater. debet itaque is qui sibi per adrogationem vel adoptionem filium facit plena pubertate, id est decem et octo annis praecedere. (§ 5.[3]) Licet autem et in locum nepotis vel pronepotis, vel in locum neptis vel proneptis, vel deinceps adoptare, quamvis filium quis non habeat. (§ 6.) Et tam filium alienum quis in locum nepotis potest adoptare, quam nepotem in locum filii. (§ 7.[4]) Sed si quis nepotis loco adoptet, vel quasi ex eo filio quem habet iam adoptatum vel quasi ex illo quem naturalem in sua potestate habet: in eo casu et filius consentire debet, ne ei invito suus heres agnascatur. sed ex contrario, si avus ex filio nepotem dat in adoptionem, non est necesse filium consentire.

1) fr. 17—19. D. de adopt. c. 2. C. eod. fr. 13. D. si quid in fraud. patr.

2) cf. G. I. 106. fr. 16. 40. D. h. t.

3) fr. 37. 43. D. eod.

4) cfr. 6. 10. 11. D. eod.

5) cfr. 6. D. de libris et post.

§ 103. *Illud* vero utriusque adoptionis commune est, quod et hi qui generare non possunt, quales sunt spadones, adoptare possunt. (§ 104.) Feminae vero nullo modo adoptare possunt, quia ne quidem naturales liberos in potestate habent. (§ 105.) Item si quis per populum sive apud Praetorem vel apud Praesidem provinciae adoptaverit, potest eundem

§ 8. In plurimis autem causis assimilatur is qui adoptatus vel adrogatus est, ei qui ex legitimo matrimonio natus est. et ideo si quis per Imperatorem, sive apud Praetorem, vel apud Praesidem provinciae non extraneum adoptaverit, potest eundem alii in adoptionem dare. (§ 9.[5]) Sed et illud utriusque adoptionis commune est, quod et hi qui generare non possunt, quales

alii in adoptionem dare. (§ 106.) S*ed* et illa quaestio, an minor natu maiorem natu adoptare possit, utriusque adoptionis commun*is* est.

1) cf. Diocl. c. 5. C. de adopt.

sunt spadones, adoptare possunt; castrati autem non possunt. (§ 10.) Feminae quoque adoptare non possunt, quia nec naturales liberos in potestate sua habent: sed ex indulgentia Principis ad solatium liberorum amissorum adoptare possunt.[1]

§ 107. Illud proprium est eius adoptionis quae per populum fit, quod is qui liberos in potestate habet, si se adrogandum dederit, non solum ipse potestati adrogatoris subicitur, sed etiam liberi eius in eiusdem fiunt potestate *t*anquam nepotes.

§ 11. Illud proprium est illius adoptionis quae per sacrum oraculum fit, quod is qui liberos in potestate habet, si se arrogandum dederit, non solum ipse potestati arrogatoris subiicitur, sed etiam liberi eius in eiusdem fiunt potestate tamquam nepotes. sic enim et divus Augustus non ante Tiberium adoptavit, quam is Germanicum adoptavit: ut protinus adoptione facta incipiat Germanicus Augusti nepos esse.

§ 12. Apud Catonem bene scriptum refert antiquitas, servi [al. *servos*] si a domino adoptati sint, ex hoc ipso posse liberari. unde et nos eruditi in nostra constitutione[2] etiam eum servum quem dominus actis intervenientibus filium suum nominaverit liberum esse constituimus, licet hoc ad ius filii accipiendum ei non sufficit.

2) tit. C. de Latina libert. toll. (§ 10.)

§ 108.[a] *Nunc de his personis videamus quae in manu nostra sunt.** *quod* et ipsum ius proprium civium Romanorum est. (§ 109.) Sed in potestate quidem et masculi et feminae esse solent: in manum autem feminae tantum conveniunt. (§ 110.) Olim itaque tribus modis in manum conveniebant, usu, farreo, coemptione. (§ 111.) Usu in manum conveniebat quae anno continuo nupta perseveraba*t*; q*uae* enim veluti annua possessione usucapiebatur, in familiam viri transibat filiaeque locum optinebat. itaque lege duodecim tabularum cautum est, ut si qua nollet eo modo in manum mariti convenire, ea quotannis trinoctio abesset a*t*que eo modo *usum* cuiusque anni interrumperet. sed hoc totum ius partim legibus sublatum est,

---

*) ita suppl. Göschen.

a) De his quae in manu sunt vide Ulp. tit. IX. Gai II. 118. 136. III. 40. 41. Servium ad Georg. I. v. 31. et ad Aeneid. IV. v. 103. 214. 374. Cicer. pro Flacco c. 34. § 84. pro Murena 12. § 27. Gell. III. 2. §. 13. X. 23. XVIII. 6. § 9. Tacit. Annal. IV. 16. Cic. Topic. cap. 4.: *Genus est uxor, eius duae formae, una matrum familias quae in manum convenerunt; altera earum quae tantummodo uxores habentur.* — Boethius ad Top. c. 3. § 14. (Orell. 299.): *quae autem in manum per coemptionem convenerant, hae matresfamilias vocabantur. Quae vero usu et farreatione minime.*

partim ipsa desuetudine oblitteratum est. (§ 112.) Farreo in manum conveniunt per quoddam genus sacrificii quod Jovi farreo fit: in quo farreus panis adhibetur: unde etiam confarreatio dicitur.[a] conplura praeterea huius iuris ordinandi gratia cum certis et sollemnibus verbis, praesentibus decem testibus aguntur et fiunt. quo*d* ius etiam nostris temporibus in usu est: nam flamines maiores, id est Diales, Martiales, Quirinales, item reges sacrorum, nisi ex farreati*s* nati, *n*on leguntur; ac ne ipsi quidem sine confarreatione sacerdotium habere possunt. (§ 113.) Coemptione vero in manum conveniunt per mancipatione*m*, *id est* per quandam imaginariam venditionem: nam adhibitis non minus quam V testibus, civibus Romanis puberibus, item libripend*e*, emit *is* mulierem, cuius in manum convenit.[b] (§ 114.) Potest autem coemptionem facere mulier non solum cum marito suo, sed etiam cum extraneo: scilicet aut matrimonii causa facta coemptio dicitur, aut fiduciae. quae enim cum marito suo facit coemptionem, *ut* apud eum filiae loco sit, dicitur matrimonii causa fecisse coemptionem: quae vero alterius rei causa facit coemptionem aut cum viro suo aut cum extraneo, veluti tutelae evitandae causa, dicitur fiduciae causa fecisse coemptionem.[c] (§ 115.) Quod est tale: si qua velit quos habe*t* tutores *d*eponere, et alium nancisci, illis *au*ctoribus coemptionem facit; deinde a coemptionatore remancipata ei cui ipsa velit, et ab eo vindicta manumissa, incipit eum habere tu*t*orem, *a* quo manumissa est:[d] qui tutor fiduciarius dicitur, sicut inferius [§ 195] apparebit. (§ 115a.) Olim etiam testamenti faciendi gratia fiduciaria fiebat coemptio.[e] tunc enim non aliter

---

a) Servius ad Georgic. I. v. 31: *nuptiae fiebant — farre, si per Pontificem Maximum et Dialem Flaminem, per fruges et molem salsam coniungebantur, unde confarreatio appellatur; ex quibus nuptiis patrimi nascebantur.*

b) Boethius II. ad Cic. Topic. c. 3. § 14. rem ita describit: *Coemptio vero certis solennitatibus peragebatur, et sese in coemendo invicem interrogabant: vir ita, an mulier sibi materfamilias esse vellet? illa respondebat, velle. Item mulier interrogabat, an vir sibi paterfamilias esse vellet? ille respondebat, velle. Itaque mulier viro conveniebat in manum. — Quam solennitatem in suis Institutis Ulpianus refert.* Eadem fere habet Servius ad Aeneid. IV. 214; ad Georg. I. v. 31. vero de antiquo ritu loquitur, *quo se maritus et uxor invicem emebant (?),* et similiter Isidorus V. 24. § 26. (Lindem.) *ritus, quo se maritus et uxor invicem emebant.*

c) cf. Gai I. 118. 136. 166. Cicero pro Mur. c. 12. § 27 cit.

d) cf. Gai II. 137. 195.

e) cf. Gai II. 112. 113. 118. 121. 122. III. 43.

feminae testamenti faciendi ius habebant, exceptis qui*bus*dam personis, quam si coemptionem fecissent remancipataeque et manumissae fuissent. sed hanc necessitatem coemptionis faciendae ex auctoritate divi Hadriani senatus remisit. (§ 115b.) *Extraneo coemptionatori* femina *filiae loco non fit; sed quae**. fi*d*uciae causa *c*um *viro suo f*ecer*it* c*o*emp*tio*n*em*, nihilominus filiae loco incipit esse: nam si omnino qualibet ex causa u*x*or in manu viri sit, placuit eam filiae iura nancisci.

§ 116. Superest ut exponamus quae personae in mancipio[a] sint. (117.) Omnes igitur liberorum personae, sive masculini sive feminini sexus, quae in potestate parentis sunt, mancipari ab hoc eodem modo possunt, quo etiam servi mancipari possunt. (§ 118.) Idem iuris est in earum personis quae in manu sunt. nam *feminae a* coemptionatoribus eodem modo possunt *mancipari quo liberi a parente mancipantur; adeo* quidem, *ut** *quam*vis *ea* *sol*a apud coemptionatorem filiae loco sit *quae ei* nupta sit, *tamen* nihilo minus etiam quae ei nupta non *sit*, nec ob id filiae loco sit, ab eo mancipari possit. (§ 118a.) Plerumque *autem* solum et a parentibus et a coemptionatoribus mancipantur, cum velint parentes coemptionatoresque *ex* suo iure eas personas dimittere, sicut inferius evidentius apparebit. (§ 119.**) Est autem mancipatio, ut supra quoque diximus, imaginaria quaedam venditio: quod et ipsum ius proprium civium Romanorum est. eaque res ita agitur.[b] adhibitis non minus qu*am* quinque testibus civibus Romanis puberibus, et praeterea alio eiusdem condicionis qui libram aeneam teneat, qui appellatur libripens, is qui mancipio accipit, *aes**** tenens ita dicit: HUNC EGO HOMINEM EX IUR*E* QUIRITIUM MEUM ESSE AIO, ISQUE MIHI EMPTUS ESTO HOC AER*E* AENEAQUE

---

*) ita fere ad sensum suppl.

**) §um 119. exhibet Boethius III. in Cic. Topic. c. 5. § 28 (p. 322. Orell.)

***) ita Huschke, ut apud Boethium: *aes tenens;* apud Varronem: *assem tenentes.*

a) de mancipii causa cf. Gai I. 49. 123. 138. 140. 141. II. 160. III. 114. IV. 79—81. Liv. XLI. 8. in fin. Festus v. *deminutus capite appellabatur, — qui liber alteri mancipio datus est.* — De acquisitionibus per eos quos in mancipio habemus: Gai II. 86. 90. 96. III. 114. Ulp. XIX. 18.

b) cf. Gai I. 132. 134. sqq. II. 104. III. 167. Boethius l. c. in Top. 5. § 28. Ulp. XIX. 3. 4. Theophilus I. 12. § 6. Varro de L. L. IX. 83. (Müller): *Pro assibus nonnunquam aes dicebant antiqui, a quo dicimus assem tenentes: hoc aere aeneaque libra.* Festus von Rodus (Müller 265): *in mancipando, cum dicitur: rudusculo libram ferito, asse tangitur libra.*

LIBRA: deinde aere percutit libram, idque aes dat ei a quo mancipio accipit, quasi pretii loco. (§ 120.) Eo modo et serviles et liberae personae mancipantur. animalia quoque quae mancipi sunt, quo in numero habentur boves, equi, muli, asini; item praedia tam urbana quam rustica, quae et ipsa mancipi sunt, quali*a* sunt Italica, eodem modo solent mancipari. (§ 121.) In eo solo praediorum mancipatio a ceterorum mancipatione differt, quod personae serviles et liberae, item animalia quae mancipi sunt, nisi in praesentia sint, mancipari non possunt: adeo quidem, ut eum *qui* mancipio accipit adprehendere id ipsum quod e*i* mancipio datur necesse sit: unde etiam mancipatio dicitur, quia manu res capitur. praedia vero absentia solent mancipari. (§ 122.) Ideo autem aes et libra adhibetur, quia olim aereis tantum nummis utebantur; et erant asses, dupondii, semisses, quadrantes, nec ullus aureus vel argenteus nummus in usu erat, sicut ex lege XII tabularum intellegere possumus; eorumque nummorum vis et potes*t*as non in numero erat, sed in pondere *nummorum; nam et* asses librales erant, et d*u*pondii *tum* erant *bilibres;** unde etiam dupondius dictus est quasi duo pondo:** quod nomen adhuc in usu retinetur. semiss*es* quoque et quadrante*s* pro rata scilicet portione ad pondus examinati erant. *Quamobrem* qui dabat *olim pecuniam non* numerabat eam, sed a*pp*endebat. unde servi quibus permittitur a*d*ministratio pecuniae dispensatores appellati sunt et *adhuc appellantur*. (§. 123.) *Si tamen quaerat aliquis, quare* si *qua* coemptio*nem fecit, differat a mancipatis,* illa quidem quae coemptionem faci*t*, *non deducitur in**** servilem condicionem, a *parentibus vero et a coemptionatoribus**** mancipati mancipataeve servorum loco constituuntur, adeo quidem, ut ab eo cuius in mancipio sunt neque hereditatem neque legata aliter capere possint, quam si simul eodem testamento liberi esse iubeantur, sicut iuris est in persona servorum. sed differentiae ratio manifest*a* es*t*, cum a parentibus et a coemptionatoribus *i*isdem verbis mancipio accipiantur quibus servi; quod non similiter *fit* in coemptione.

*) *bilibres* ex coniect. Holwegii et Huschkii. — Lachmann: *duas libras pondo.* De re cf. Varro L. L. V. 169. (Müll.) Paul D. ex Festo v. *Grave aes.*

**) ex coniect. Huschkii. Alia proponit Rossbach R. Ehe 68 sq.

***) ex coniect. Huschkii.

§ 124. Videamus nunc, quo modo hi qui alieno iur*i* *sub*iecti sunt eo iure liberentur.[a] (§ 125.) Ac prius de his dispiciamus qui in potestate sunt. (§ 126.) Et quidem servi quemadmodum potestate liberentur, ex his intellegere possumus quae de servis manumittendis superius exposuimus.

§ 127. Hi vero qui in potestate *paren*tis sunt *mortuo eo sui iuris fiunt. Sed hoc di*stinctionem recipit.[b] nam *mortuo patre* sane omnimodo filii filiaeve sui iuris efficiunt*ur*. mortuo vero av*o non omni*modo *nepotes neptesve* sui *iuris fiunt, sed ita, si post mortem avi* in patris sui potestatem recasuri non *sunt. ita*que si moriente avo *pater eorum et vivat et in potestate* patris *sui* fuerit, tunc post obi*tum avi* in potestate pat*ris* sui fiunt: si vero is, quo tempore avus moritur, *aut iam mortuus est, aut* exiit de potestate *patris, tunc hi, quia in potestat*em eius cadere non possunt, sui iuris fiunt. (§ 128.) Cum autem is cui ob aliquod maleficium *velut* ex lege Cornelia aqua et igni interdicitur civitatem Romanam amittat,[c] sequitur, ut quia eo modo ex numero civium Romanorum tollitur, proinde ac mortuo eo desinant liberi in potestate eius esse: nec enim ratio patitur, ut peregrinae condicionis homo civem Romanum in potestate habeat. Pari ratione et si ei qui in potestate parentis sit aqua et igni interdictum fuerit, desinit in potestate parentis esse, quia aeque ratio non patitur, ut peregrinae condicionis homo in potestate sit civis Romani parentis.

## Tit. XII. QUIBUS MODIS IUS POTESTATIS SOLVITUR.

Videamus nunc, quibus modis hi qui alieno iuri subiecti sunt eo iure liberantur.

Et quidem servi quemadmodum potestate liberantur, ex his intellegere possumus quae de servis manumittendis superius exposuimus.

Hi vero qui in potestate parentis sunt mortuo eo sui iuris fiunt. Sed hoc distinctionem recipit. Nam mortuo patre sane omnimodo filii filiaeve sui iuris efficiuntur. mortuo vero avo non omnimodo nepotes neptesque sui iuris fiunt, sed ita, si post mortem avi in potestatem patris sui recasuri non sunt. itaque si moriente avo pater eorum et vivit et in potestate patris sui est, tunc post obitum avi in potestate patris sui fiunt; si vero is, quo tempore avus moritur, aut iam mortuus est, aut exiit de potestate patris, tunc hi, quia [al. *qui*] in potestatem eius cadere non possunt, sui iuris fiunt. (§ 1.) Cum autem is qui ob aliquod maleficium in insulam deportatur civitatem amittit, sequitur, ut qui eo modo ex numero civium Romanorum tollitur perinde [*est*] ac si mortuo eo desinant liberi in potestate eius esse. pari ratione et si is qui in potestate parentis sit in insulam deportatus fuerit, desinit in potestate parentis esse. Sed si ex indulgentia principali restituti fuerint, per omnia pristinum statum recipiunt. (§ 2.[1]) Relegati autem patres in insulam in potestate sua liberos retinent. et ex contrario liberi relegati in potestate parentum remanent. (§ 3.[2]) Poenae servus

1) cf. fr. 4. D. de interdict. et rel.

2) cf. Inst. I. 16. § 1. (nov. 22. c. 8.)

a) cf. Ulp. tit. X. Qui in potestate manu mancipioque sunt quemadmodum eo iure liberentur.
b) cf. Gai. I. 146. Inst. II. 19. § 2. Ulp. fr. 5. D. de his qui sui i. (1. 6.)
c) cf. Gai I. 90. 161. III. 153.

effectus filios in potestate habere desinit. Servi autem poenae efficiuntur qui in metallum damnantur, et qui bestiis subiiciuntur. (§ 4.) Filiusfamilias si militaverit, vel si Senator vel Consul fuerit factus, manet in patris potestate. militia enim vel consularia [al. *consularis*] dignitas de patris potestate filium non liberat. Sed ex constitutione nostra [1]summa Patriciatus dignitas illico ab imperialibus codicillis praestitis a patria potestate liberat. quis enim patiatur patrem quidem posse per emancipationis modum suae potestatis nexibus filium relaxare, imperatoriam autem celsitudinem non valere eum quem sibi patrem elegit ab aliena eximere potestate?

1) est c. 5. C. de Consulibus (nov. 81).

2) cf. fr. 12. § 1. fr. 18. D. de captivis.
3) cf. Paul. fr. 19. D. eod.
4) cf. fr. 26. D. eod.

§ 129. Quod si ab hostibus captus fuerit parens, quamvis serv*us* hostium fiat, tamen pendet ius liberorum propter ius postliminii, qu*o* hi qui ab hostibus capti sunt, si reversi fuerint, omnia pristina iura recipiunt. itaque reversus habebit liberos in potestate. si vero illic mortuus sit, erunt quidem liberi sui iuris; sed utrum ex hoc tempore quo mortuus est apud hostes parens, an ex illo quo ab hostibus captus est, dubitari potest. Ipse quoque filius neposve si ab hostibus captus fuerit, similiter dicemus propter ius postliminii potestatem quoque parentis in suspenso esse. (§ 130.) Praeterea exeunt liberi virilis sexus de parentis potestate, si flamines Diales inaugurentur, et feminini sexus si virgines Vestales capiantur. (§ 131.) Olim quoque, quo tempore populus Romanus in Latinas regiones colonias deducebat, *qui iussu* parentis in *coloniam Lati*nam nomen dedissent, *desinebant in po*testate parentis esse, quia efficerentur alterius civitatis cives.

§ 5. Si ab hostibus captus fuerit parens, quamvis servus hostium fiat, tamen pendet ius liberorum propter ius postliminii, quia hi qui ab hostibus capti sunt, si reversi fuerint, omnia pristina iura recipiunt. idcirco reversus et liberos habebit in potestate, quia postliminium fingit eum qui captus est semper in civitate fuisse. si vero ibi decesserit, exinde ex quo captus est pater, filius sui iuris fuisse videtur.[2] Ipse quoque filius neposve si ab hostibus captus fuerit, similiter dicimus propter ius postliminii ius quoque potestatis parentis in suspenso esse. Dictum est autem postliminium[3] a limine et post, ut eum qui ab hostibus captus in fines nostros postea pervenit postliminio reversum recte dicimus. nam limina sicut in domibus finem quendam faciunt, sic et imperii finem limen esse veteres voluerunt: hinc et limes dictus est, quasi finis quidam et terminus. Ab eo postliminium dictum, quia eodem limine revertebatur quo amissus erat. Sed[4] et qui victis hostibus recuperatur postliminio rediisse existimatur.

§ 132. *Praeterea* emancipatione desinunt liberi in potestatem parentum esse. sed filius quidem tribus mancipationibus,[a] ceteri vero liberi, sive

§ 6. Praeterea emancipatione quoque desinunt liberi in potestate parentum esse. Sed ea emancipatio antea quidem vel per antiquam legis

a) cf. Gai I. 135 IV. 79. Ulp. fr. XI. fr. 8. § 1. D. de iniusto (28. 3.) Inst. III. 2. § 8.

masculini sexus sive feminini, una mancipatione exeunt de parentum potestate: lex enim XII tabularum tantum in persona filii de tribus mancipationibus loquitur, his verbis: SI PATER FILIUM *TER VENUMDUIT, A PATRE* FILIUS LIBER ESTO. *eaque* res ita agit*ur.*[a] mancipat pater filium alicui: is eum vindicta manumittit: eo fact*o* revertitur in potestatem patris. is eum iterum mancipat vel eidem vel alii; sed in usu est eidem mancipari: isque eum postea similiter vindicta *manumittit: quo facto cum r*u*r*sus in potestatem patris fuerit reversus tertio pater eum mancipat vel eidem vel alii; sed hoc in usu est, ut eidem manci*petur; eaque* mancipati*one des*in*it i*n *potest*ate *patris esse, et*iamsi nondum manumissus sit, sed adhuc in cau*s*a mancip*ii duret* [*lin.* 24]*

§ 133. *Liberum autem arbitrium*

observationem procedebat, quae per imaginarias venditiones et intercedentes manumissiones celebrabatur, vel ex imperiali rescripto. Nostra autem providentia et hoc in melius per constitutionem reformavit, ut fictione pristina explosa, recta via apud competentes iudices vel magistratus parentes intrent, et filios suos vel filias, vel nepotes vel neptes, ac deinceps, sua manu dimitterent. et tunc ex edicto Praetoris in huius filii vel filiae, nepotis vel neptis bonis, qui vel quae a parente manumissus vel manumissa fuerit, eadem iura praestantur parenti quae tribuuntur patrono in bonis liberti; et praeterea si impubes sit filius vel filia vel ceteri, ipse parens ex manumissione tutelam eius nanciscitur.

§ 7. Admonendi autem sumus libe-

*) in pag. Cod. Ver. quae sequitur fere nihil legi potest. Prioris partis argumentum tamen colligi potest ex Epit. I. 6. § 3: *Tamen cum tertio mancipatus fuerit .... succedit*: quae verba infra not. a. signis || || inclusimus. — Posterior pars eiusdem paginae, quod etiam Epit. indicat, haud dubie ea continebat quae leguntur in fr. 28. D. de adoptionibus (e Gai libro I.), quae verba § 133 inseruimus.

a) Gai Epit. I. 6. § 3. h. l. notatu digna haec de emancipatione filii exhibet: *Emancipatio autem, hoc est manus traditio, quaedam similitudo venditionis est: quia in emancipationibus praeter illum, hoc est certum patrem, alius pater adhibetur, qui fiduciarius nominatur. Ergo ipse naturalis pater filium suum fiduciario patri mancipat, hoc est manu tradit: a quo fiduciario patre naturalis pater unum aut duos nummos, quasi in similitudinem pretii accipit, et iterum eum acceptis nummis fiduciario patri tradit. Hoc secundo et tertio fit, et tertio eum fiduciario patri mancipat et tradit, et sic de patris potestate exit. Quae tamen emancipatio solebat ante Praesidem fieri, modo ante curiam facienda est: ubi quinque testes cives Romani in praesenti erunt, et pro illo qui libripens adpellatur (id est stateram tenens) et qui antestatus adpellatur alii duo, ut septem testium numerus impleatur.* || *Tamen cum tertio mancipatus fuerit filius a patre naturali fiduciario patri, hoc agere debet naturalis pater, ut ei a fiduciario patre remancipetur, et a naturali patre manumittatur: ut, si filius ille mortuus fuerit, ei in hereditate naturalis pater, non fiduciarius, succedat. Feminae, vel nepotes masculi ex filio, una emancipatione de patris vel avi exeunt potestate et sui iuris efficiuntur. Et hi ipsi quamlibet una mancipatione de patris vel avi exeant, nisi a patre fiduciario remancipati fuerint et a naturali patre manumissi, succedere eis naturalis pater non potest, nisi fiduciarius a quo manumissi sunt. Nam si remancipatum eum sibi naturalis pater vel avus manumiserit, ipse eis in hereditate succedit.* || *Quodsi habeat quis filium, et ex eo nepotes, et voluerit filium emancipare, et nepotes in sua potestate retinere, in arbitrio eius est: aut si voluerit nepotes emancipare, et filium in sua potestate retinere, et hoc ei pro iuris ordine licere manifestum est. Quod non solum de nepotibus, sed et de pronepotibus similiter facere potest.* — De antestato, cuius hic quasi septimae personae mentio fit cf. Zell Inscr. Rom. Nr. 1779. 1780. 1785. Huschke, Flavii Syntrophi instrumentum donationis pag. 6. 7. 43 sqq. — De fiducia vide citt. ad Gai II. 59.

*est ei qui filium et ex eo nepotem in potestate habebit, filium quidem potestate dimittere, nepotem vero in potestate retinere; vel ex diverso filium quidem in potestate retinere, nepotem vero manumittere; vel omnes sui iuris efficere. eadem et de pronepote dicta esse intellegemus.*

§ 134. *Praeterea parentes liberis in adoptionem datis in potestate eos habere desinunt; et in filio quidem, si in adoptionem datur, tres mancipationes** et duae intercedentes manumissiones proinde fiunt, ac fieri solent cum ita eum pater de potestate dimittit, ut sui iuris efficiatur. deinde aut patri remancipatur, et ab eo is qui adoptat vindicat apud Praetorem filium suum esse, et illo contra non vin*di*cante *a* Praetore vindicanti filius addicitur; aut non remancipat*ur* patri, *sed* ab eo vindicat is qui adoptat, *apud quem in tertia* mancipatione est: sed sane commodius est patri remancipari. in ceteris vero liberorum personis, seu masculini seu feminini sexus, una scilicet mancipatio sufficit, et aut remancipa*n*tur parenti aut non remancipa*n*tur. Eadem et in provinciis apud Praesidem provinciae solent fieri. (§ 135.) Qui ex filio semel iterumve mancipato conceptus est, licet post tertiam mancipationem patris sui nascatur, tamen in avi potestate est, et ideo ab eo et emancipari et in adoptionem dari potest. At is qui ex eo filio conceptus est qui in tertia mancipatione est, non nascitur in avi potestate. sed eum Labeo quidem existimat in eiusdem mancipio esse cuius et pater sit. utimur autem hoc iure, ut quamdiu pater eius in mancipio sit, pendeat ius eius; et si quidem pater eius ex mancipatione manumissus erit, cadat in e*ius* potestatem; si vero is, dum in mancipio sit, decesserit, sui iuris fiat. (§ 135a.) Eadem scilicet *dicemus de eo qui ex nepote semel mancipato necdum manumisso conceptus fuerit. nam* ut supra diximus, quod in filio faciunt tres mancipationes, hoc facit una mancipatio in nepote.

rum esse arbitrium ei qui filium et ex eo nepotem vel neptem in potestate habebit, filium quidem de potestate dimittere, nepotem vero vel neptem retinere; et ex diverso filium quidem in potestate retinere, nepotem vero vel neptem manumittere (eadem et de pronepote vel pronepte dicta esse intellegantur), vel omnes sui iuris efficere.

§ 8. Sed et si pater filium quem in potestate habet avo vel proavo naturali, secundum nostras constitutiones[1] super his habitas, in adoptionem dederit, id est si hoc ipsum actis intervenientibus apud competentem iudicem manifestavit, praesente eo qui adoptatur, et non contradicente, nec non eo qui adoptat, solvitur quidem ius potestatis patris naturalis, transit autem in huiusmodi parentem adoptivum, in cuius persona adoptionem plenissimam esse antea diximus. (§ 9.) Illud autem scire oportet quod si nurus tua ex filio tuo conceperit, et filium postea emancipaveris vel in adoptionem dederis, praegnante nuru tua, nihilominus quod ex ea nascitur in potestate tua nascitur; quod si post emancipationem vel adoptionem fuerit conceptus, patris sui emancipati vel avi adoptivi potestati subiicitur; (§ 10.)[2] et quod neque naturales liberi, neque adoptivi ullo paene modo possunt cogere parentem de potestate sua eos dimittere.

1) sunt cc. 10 et 11. C. de adoptionibus cf. fr. 5. 25. D. eodem.

2) e Marciani fr. 31. D. de adopt.

*) ita fere ex coniectura Goeschenii. Cf. ad hunc articulum Gellius V. 19. Cic. de fin. I. 7. § 24. fr. 1. § 2. D. de rei vind. (6. 1.) Gai II. 141. III. 6. IV. 79.

§ 136. *Praeterea mulieres quae in manum conveniunt, in patris potestate esse desinunt. sed in confarreatis nuptiis de Flaminica Diali Senatusconsulto ex relatione** Maximi et Tuberonis cautum est, ut haec quod ad sacra tantum videatur in manu esse, quod vero ad ceteras causas perinde habeatur, a*t*que si in manum non convenisset. *Coemptione autem facta mulieres omni modo** potestate parentis liberantur: nec interest, an in viri sui manu sint, an extranei; quamvis hae solae loco filiarum habeantur quae in viri manu *sunt*.

§ 137. *In manu autem mulieres esse desinunt iisdem modis quibus filiaefamilias potestate patris liberantur; sicut igitur filiaefamilias una mancipatione ex potestate patris exeunt, ita eae quae in manu sunt una mancipatione*** desinunt in manu esse, et si ex ea mancipatione manumissae fuerint, sui iuris effici*untur*. *Inter eam vero* quae *cum extraneo, et eam quae cum viro suo coemptionem fecerit, hoc interest, quod illa quidem* cogere coemptionatorem *potest*, ut *se* reman*cip*et cui ipsa velit, *haec autem virum suum*** nihilomagis potest cogere, quam et filia patrem. sed filia quidem nullo modo patrem potest cogere, etiamsi adoptiva sit: haec autem *virum* repudio misso proinde compellere potest, atque si ei numquam nupta fuisset.

§ 138. Ii qui in causa mancipii sunt, quia servorum loco habentur, vindicta, censu, testamento manumissi sui iuris fiunt. (§ 139.) Nec tamen in hoc casu lex Aelia Sentia locum habet. itaque nihil requirimus, cuius aetatis sit is qui manumittit, et qui manumittitur: ac ne illud quidem, an patronum creditoremve manumissor habeat. Ac ne numerus quidem leg*e* Fufia Caninia finitus in his personis locum habet. (§ 140.) Quin etiam invito quoque eo cuius in mancipio sunt censu libertatem consequi possunt, excepto eo quem pater ea lege mancipio dedit, ut sibi remancipetur: nam quodammodo tum pater potestatem propriam reservare sibi videtur eo ipso, quo*d* mancipio recipit. Ac ne is quidem dicitur invito eo cuius in mancipio est censu libertatem consequi, quem pater ex noxali causa mancipio dedit,***) veluti quod furti eius nomine damnatus

---

*) ita ex coniectura Kruegeri (aliter Huschke) cf. Gai I. 114. 115 b. 132. 134. III. 24. Gell. X. 15. XVIII. 6. Tacit. Ann. IV. 16.

**) ex. coni. Kruegeri et Huschkii.

***) verba *mancipio dedit* expellit Mommsen cf. Gai. IV. 75. 79.

est, *et cum* mancipio actori dedit: nam hunc actor pro pecunia habet. (§ 141.) In summa admonendi sumus, adversus eos quos in mancipio habemus nihil nobis contumeliose facere licere: alioquin iniuriarum tenebimur. Ac ne diu quidem in eo iure detinentur homines, sed plerumque hoc fit dicis gratia[a] uno *m*omento; nisi scilicet ex noxali causa mancip*a*ntur.

Tit. XIII. DE TUTELIS.

§ 142. Transeamus nunc ad aliam divisionem.[b] nam ex his personis, quae neque in potestate neque in manu neque in mancipio sunt, quaedam vel in tutela sunt vel in curatione, quaedam neutro iure tenentur. videamus igitur quae in tutela vel in curatione sint: ita enim intelleg*e*mus ceteras personas quae neutro iure tenentur.

Transeamus nunc ad aliam divisionem personarum. nam ex his personis quae in potestate non sunt, quaedam vel in tutela sunt vel in curatione, quaedam neutro iure tenentur. videamus igitur de his quae in tutela vel in curatione sunt: ita enim intellegemus ceteras personas quae neutro iure tenentur.

§ 143. Ac prius dispiciamus de his quae in tutela sunt.

Ac prius dispiciamus de his quae in tutela sunt.

§ 1. [1]Est autem tutela, ut Servius definit, ius [al. *vis*] ac potestas in capite libero, ad tuendum eum qui propter aetatem se defendere nequit, iure civili data ac permissa. (§ 2.[2]) Tutores autem sunt qui eam vim ac potestatem habent, ex qua re ipsa nomen ceperunt. itaque appellantur tutores, quasi tuitores atque defensores, sicut aeditui dicuntur qui aedes tuentur.

1) ex Paul. fr. 1. pr. D. de tutelis.

2) ex Paul. fr. 1. § 1. D. eod.

§ 144. Permissum est itaque parentibus liberis quos in potestate sua habent testamento *tut*ores dare: masculini quidem sexus inpuberibus, *feminini autem sexus cuiuscumque aetatis sint, et tum quoque** cum nuptae sint. veteres enim voluerunt feminas, etiamsi perfectae aetatis sint, propter animi levitatem in tutela esse. (§ 145.) Itaque si quis filio filiaeque testamento tutorem dederit, et ambo ad pubertatem pervenerint, filius quidem desinit habere tutorem, filia vero nihilominus in tutela permanet: tantum enim ex lege Iulia et Papia Poppaea iure liberorum tutela liberantur feminae.[c] loquimur autem exceptis Virginibus Vestalibus

§ 3. Permissum est itaque parentibus liberis impuberibus quos in potestate habent testamento tutores dare. et hoc in filio filiaque omnimodo procedit; nepotibus tamen neptibusque ita demum parentes possunt testamento tutores dare, si post mortem eorum in patris sui potestatem non sint re-

*) ita ex coni. Kruegeri. De re ipsa cf. Ulp. XI. 1. Gai fr. 1. D. de testam. tut. (26. 2.) Paul. in fragm. Vat. § 229.

a) cf. Gai. I. 115. 118 a. 132. 134; de noxali causa IV. 78. 79.

b) haec divisio complectitur §§ 142—200. (cf. supra I. § 48. I. § 9.) Ulp. tit. XI. de tutelis, XII. de curationibus.

c) cf. Gai I. 194. Ulp. XI. 8.

quas etiam veteres in honorem sacerdotii *tutela* liberas esse voluerunt: itaque etiam lege XII tabularum cautum est. (§ 146.) Nepotibus autem neptibusque[a] ita demum possumus test*amento* tutores dare, si post mortem nostram in patris sui potestatem iure recasuri non sint. itaque si filius meus mortis meae tempore in potestate mea sit, nepotes ex eo non poterunt ex testamento meo habere tutorem, quamvis in potestate mea fuerint: scilicet quia mortuo me in patris sui potestate futuri s*u*nt. (§ 147.) Cum tamen in compluribus aliis causis postumi pro iam natis habeantur, et in hac causa placuit non minus postumis, quam iam natis testamento tutores dari posse: si modo in ea causa sint, ut si vivis nobis nasc*a*ntur, in potestate nostra fiant. hos *enim* etiam heredes instituere possumus, cum extraneos postumos heredes instituere permissum non sit. (§ 148.) *Uxor*i quae in manu est[b] proinde ac filiae, item nurui quae in filii manu est proinde ac nepti tutor dari potest. (§ 149.) Rectissime autem tutor sic dari potest: LUCIUM TITIUM LIBERIS MEIS TUTOREM D*O*. sed et si ita scriptum sit: LIBERIS MEIS vel UXORI MEAE TITIUS TUTOR ESTO, recte datus intellegitur. (§ 150.) In persona tamen uxoris quae in manu est recepta est etiam tutoris optio,[c] id est, ut liceat ei permittere quem velit ipsa tutorem sibi optare, hoc modo: TITIAE UXORI MEAE TUTORIS OPTIONEM DO. quo casu licet uxori *eligere tutorem** vel in omnes res vel in unam forte aut duas. (§ 151.) Ceterum aut plena optio datur aut angusta. (§ 152.) Plena ita dari solet, ut prox*ime* supra diximus. angusta ita dari solet: TITIAE UXORI MEAE *TUTORIS OPTIONEM DUMTAXAT* SEMEL DO, aut DUMTAXAT BIS DO. (§ 153.) Quae optiones plurimum inter se differ*u*nt. nam quae plenam optio-

casuri. itaque si filius tuus mortis tuae tempore in potestate tua sit, nepotes ex eo non poterunt testamento tuo tutorem habere, quamvis in potestate tua fuerint; scilicet quia, mortuo te, in patris sui potestatem recasuri sunt. (§ 4.) Cum autem in compluribus aliis causis postumi pro iam natis habentur, et in hac causa placuit non minus postumis, quam iam natis testamento tutores dari posse, si modo in ea causa sint, ut si vivis parentibus nascerentur, sui et in potestate eorum fierent. (§ 5.) Sed si emancipato filio tutor a patre testamento datus fuerit, confirmandus est ex sententia Praesidis omnimodo, id est sine inquisitione.[d]

*) ita Böcking, ut apud Isidorum: *optare, eligere est.* Krueger: *ita testari, ut tutorem optare liceat.*

a) cf. Gai I. 127. fr. 1. 2. D. de legit. testam. tut. (26. 2.)

b) cf. Gai I. 114. 115. III. 3.

c) De tutore optivo (§ 150—54) vid. Ulp. XXIV. 14. Aes Salpens. c. 22. (*is, ea — ius tutoris optandi habeto*) Liv. XXXIX. 19: *quasi ei vir testamento dedisset* (sc. optionem tutoris).

d) cf. fr. 2. pr. 8. 10. D. de confirmando tut. (26. 3.)

nem habet potest semel et bis et ter et saepius tutorem optare. quae vero angustam habet optionem, si dumtaxat semel data est optio, amplius quam semel optare non potest: si *dumtaxat* bis, amplius quam bis optandi facultatem non habet. (§ 154.) Vocantur autem hi qui nominatim testamento tutores dantur, dativi; qui ex optione sumuntur, optivi.

## Tit. XIV. QUI DARI TUTORES TESTAMENTO POSSUNT.

Dari autem potest tutor [*testamento*] non solum paterfamilias, sed etiam filiusfamilias. (§ 1.[1]) Sed et servus proprius testamento cum libertate recte tutor dari potest. sed sciendum est eum et sine libertate tutorem datum tacite libertatem directam accepisse videri, et per hoc recte tutorem esse. plane si per errorem quasi liber tutor datus sit, aliud dicendum est. Servus autem alienus pure inutiliter testamento datur tutor: sed ita, cum liber erit, utiliter datur. Proprius autem servus inutiliter eo modo tutor datur. (§ 2.[2]) Furiosus vel minor vigintiquinque annis tutor testamento datus, tunc tutor erit, cum compos mentis aut maior vigintiquinque annis factus fuerit.

§ 3.[3] Ad certum tempus vel ex certo tempore, vel sub condicione, vel ante heredis institutionem, posse dari tutorem non dubitatur. (§ 4.[4]) certae autem rei vel causae tutor dari non potest, quia personae, non causae vel rei datur.

§ 5.[5] Si quis filiabus suis vel filiis tutores dederit, etiam postumae vel postumo videtur dedisse, quia filii vel filiae appellatione et postumus et postuma continentur. Quid si nepotes sint, an appellatione filiorum et ipsis tutores dati sunt? dicendum est ut ipsis quoque dati videantur, si modo liberos dixit; ceterum, si filios, non continebuntur: aliter enim filii, aliter nepotes appellantur. Plane si postumis dederit, tam filii postumi, quam ceteri liberi continebuntur.

1) cfr. 10. § 4. 22. 28. § 1. 32. § 2. D. de test. tut.

2) cf. fr. 10. § 3. D. de test. tut. Inst. I. 25. § 13.

3) cf. Ulp. fr. 8. D. eod. Gai II. 231.

4) e fr. 12—14. D. eod.

5) ex Ulp. fr. 5. 6. 16. D. eod.

## Tit. XV. DE LEGITIMA AGNATORUM TUTELA.

§ 155. Quibus testamento quidem tutor datus non sit, iis ex lege XII *tabularum* agnati sunt tutores, qui vocantur legitimi. (§ 156.) Sunt autem

Quibus autem testamento tutor datus non sit, his ex lege duodecim tabularum agnati sunt tutores, qui vocantur legitimi. (§ 1.) Sunt autem

agnati per virilis sexus personas cognatione iuncti, quasi a patre cognati: veluti frater eodem patre natus, fratris filius neposve ex eo, item patruus et patrui filius et nepos ex eo.* At hi qui per feminini sexus personas cognatione coniunguntur non sunt agnati, sed alias naturali iure cognati. itaque inter avunculum et sororis filium non agnatio est, sed cognatio. item amitae, materterae filius non est mihi agnatus, sed cognatus, et invicem scilicet ego illi eodem iure coniungor: quia qui nascuntur patris, non matris familiam sequuntur.

agnati per virilis sexus [personas] cognatione coniuncti, quasi a patre cognati: veluti frater eodem patre natus, fratris filius neposve ex eo, item patruus et patrui filius neposve ex eo. At qui per feminini sexus personas cognatione iunguntur non sunt agnati, sed alias naturali iure cognati. itaque amitae tuae filius non est tibi agnatus, sed cognatus, et invicem scilicet tu illi eodem iure coniungeris; quia qui nascuntur patris, non matris familiam sequuntur.

(§ 157.) Sed olim quidem, quantum ad legem XII tabularum attinet, etiam feminae agnatos habebant tutores.[a] sed postea lex Claud*i*a lata est quae, quod ad feminas attinet, tutelas *agnatorum* sustulit. itaque masculus quidem inpubes fratrem puberem aut patruum habet tutorem; femina vero talem habere tutorem non potest.

(§ 2.[b]) Quod autem lex ab intestato vocat ad tutelam agnatos, non hanc habet significationem, si omnino non fecerit testamentum is qui poterat tutores dare, sed si, quantum ad tutelam pertinet, intestatus decesserit. quod tunc quoque accidere intellegitur, cum is qui datus est tutor vivo testatore decesserit.

(§ 158.) Sed agnationis quidem ius capitis diminutione perimitur, cognationis vero ius eo modo non commutatur: quia civilis ratio civilia quidem iura corrumpere potest, naturalia vero non potest.[c]

§ 3. Sed agnationis quidem ius omnibus modis capitis deminutione plerumque perimitur: nam agnatio iuris [*civilis*] est nomen. cognationis vero ius non omnibus modis commutatur, quia civilis ratio civilia quidem iura corrumpere potest, naturalia vero non utique.[d]

Tit. XVI. DE CAPITIS MINUTIONE.

§ 159. Est autem capitis diminutio prioris *status*** permutatio. eaque tribus modis accidit: nam aut maxima est capitis diminutio, aut minor quam quidam mediam vocant, aut minina.[e]

Est autem capitis deminutio prioris status commutatio. eaque tribus modis accidit: nam aut maxima est capitis deminutio, aut minor quam quidam mediam vocant, aut minima.

---

*) haec verba §i 156. repetuntur in Gai fr. 7. D. de legit. tut. (26. 4.) cf. Gai III. 10. Ulp. XI. 4. XXVI. 1.

**) in Cod. est *capitis*. Böcking *status*, ut in Inst. et in Gai fr. 1. D. h. t.

a) cf. Gai I. 171. Ulp. XI. 8. Leo c. 3. C. de legit. tut. (5. 30.)

b) cf. Paul. fr. 6. D. de legit. tut (26. 4.)

c) cf. Gai III. 27. fr. 8. D. de R. I. (50. 17.) Inst. III. 1. § 11. Gai. fr. 25. D. de usufr. ear. rer. (7. 4.) Gai fr. 8. D. de cap. minut. (4. 5.)

d) iure novissimo tutela legitima ad cognatos translata est novella 118. c. 2.

e) de cap. deminut. vid. Ulp. XI. 9—13. Paul. fr. 11. h. t. (4. 5.) et Boeth. ad Topic. 4. § 18. (Orell. p. 302.): *Capitis deminutio est prioris status permutatio. Id multis modis fieri solet, vel maxima vel media vel minima. Maxima est, cum et libertas et civitas amittitur; velut deportatio; media vero, in qua civitas amittitur,*

§ 160. Maxima est *ca*pitis diminutio, cum aliquis simul et civitatem et libertatem amittit; quae accidit incensis, qui ex forma censuali venire iubentur, quod ius [1 lin.] ex Lege — — — qui contra eam legem in Urbe Roma domicilium habuerint; item feminae quae ex senatusconsulto Claudiano ancillae fiunt eorum dominorum, quibus invitis et denuntiantibus cum servis eorum coierint.

§ 1. Maxima est capitis deminutio cum aliquis simul et civitatem et libertatem amittit. quod accidit in his qui servi poenae efficiuntur atrocitate sententiae, vel liberti ut ingrati circa patronos condemnati, vel qui ad pretium participandum se venundari passi sunt.

§ 161. Minor sive media est cap*itis* dim*inu*tio, cum civitas amittitur, libertas retinetur. quod accidit ei cui aqua et igni interdictum fuerit.

§ 2. Minor sive media est capitis deminutio, cum civitas quidem amittitur, libertas vero retinetur. quod accidit ei cui aqua et igni interdictum fuerit, vel ei qui in insulam deportatus est.

§ 162. Minima capitis diminutio est, cum et civitas et libertas retinetur, sed status hominis commutatur.[a] quod accidit in his qui adoptantur, item in his qui* coemptionem faciunt, et in his qu*i* mancipio dantur, quique ex mancipatione manumittuntur; adeo quidem, ut quotiens quisque mancipetur, aut manumittatur, totiens capite diminuatur. (§ 163.) Nec solum maior*ibus* diminutionibus ius adgnationis corrumpitur, sed etiam minima.[b] et ideo si ex duobus liberis alterum pater emancipaverit, post obitum eius neuter alteri agnationis iure tutor esse poterit.

§ 3. Minima capitis deminutio est, cum et civitas et libertas retinetur, sed status hominis commutatur. quod accidit in his qui, cum sui iuris fuerunt, coeperunt alieno iuri subiecti esse, vel contra [*veluti si filius emancipatus fuerit a patre, est capite deminutus* vel simil.] (§ 4.[1]) Servus autem manumissus capite non minuitur, quia nullum caput habuit. (§ 5.) Quibus autem dignitas magis quam status permutatur, capite non minuuntur: et ideo senatu motos capite non minui constat.

§ 6.[2] Quod autem dictum est manere cognationis ius et post capitis deminutionem, hoc ita est, si minima capitis deminutio interveniat: manet enim cognatio. nam si maxima capitis deminutio incurrat, ius quoque cognationis perit, ut

1) cf. fr. 3. § 1. D. eod.

2) cf. Inst. I. 15. § 3. fr. 7. D. unde cognati.

---

*retinetur libertas, ut in Latinas colonias transmigratio; minima, cum nec civitas nec libertas amittitur, sed status prioris qualitatis immutatur, velut adoptio* etc. Paul. Diac. ex Festo (Mueller. pag. 70): *Deminutus capite appellabatur qui civitate mutatus est; et ex alia familia in aliam adoptatus; et qui liber alteri mancipio datus est; et qui in hostium potestatem venit; et cui aqua ignique interdictum est.* — De servitute poenae vid. Inst. I. 12. § 3.; de SC. Claudiano Gai I. 84. 91.; de his qui se venundari passi sunt Inst. I. 3. § 4.

*) *qui* Cod. habet: quod ferri potest ut apud Gai II. 98. Ulp. IX. rubr. et alias.

a) cf. Gai III. 82—84. IV. 38. de coemptione I. 110 sqq. de mancipio datis I. 116 sqq. de manumissis ex manc. I. 132. sqq.

b) cf. Inst. I. 15. § 3. Paul fr. 3. fr. 7. pr. D. de cap. minut. (4. 5.) fr. 2. D. de legit. tut. (26. 4.)

puta servitute alicuius cognati, et ne quidem si manumissus fuerit, recipit cognationem. sed etsi in insulam deportatus quis sit, cognatio solvitur.

1) cf. Gai fr. 9. D. de legit. tut.

§ 164. Cum autem ad agnatos tutela pertineat, non simul ad omnes pertinet, sed ad eos tantum qui proximo gradu sunt. [*desunt lin.* 16.]*

(§ 7.[1]) Cum autem ad agnatos tutela pertineat, non simul ad omnes pertinet, sed ad eos tantum qui proximiore gradu sunt, vel si eiusdem gradus sint, ad omnes, [*veluti si plures fratres sunt qui unum gradum obtinent ideoque pariter ad tutelam vocantur.*]

Tit. XVII. DE LEGITIMA PATRONORUM TUTELA.

§ 165. Ex eadem lege duodecim tabularum libertarum et inpuberum libertorum tutela ad patronos[a] liberosque eorum pertinet, quae et ipsa legitima tutela vocatur: n*on quia nominatim e*a leg*e* de hac tutela cavetur, *sed* quia perinde accepta est per interpretationem, atque si verbis legis *introduc*ta *ess*et. eo enim ipso, *quod heredit*ates libertorum libertarumque, si intestati decessissent, iusserat lex ad patronos liberosve eorum pertinere, crediderunt veteres voluisse legem etiam tutelas ad eos pertinere, quia et agnatos quos ad hereditatem vocavit, eosdem et tutores esse iusserat.

Ex eadem lege duodecim tabularum libertorum et libertarum tutela ad patronos liberosque eorum pertinet, quae et ipsa legitima tutela vocatur: non quia nominatim ea lege de hac tutela cavetur, sed quia perinde accepta est per interpretationem, atque si verbis legis introducta esset. eo enim ipso, quod hereditates libertorum libertarumque, si intestati decessissent, iusserat lex ad patronos liberosve eorum pertinere, crediderunt veteres voluisse legem etiam tutelas ad eos pertinere, cum et agnatos quos ad hereditatem vocat, eosdem et tutores esse iussit: quia plerumque, ubi successionis est emolumentum, ibi et tutelae onus esse debet. ideo autem diximus plerumque, quia, si a femina impubes manumittatur, ipsa ad hereditatem vocatur, cum alius erit tutor.[2]

2) cf. fr. 1. D. de legit. tut. fr. 10. 73. de R. I.

Tit. XVIII. DE LEGITIMA PARENTUM TUTELA.

Exemplo patronorum recepta est et alia tutela,[3] quae et ipsa legitima vocatur. nam si quis filium aut filiam, nepotem aut neptem ex filio, et deinceps, impuberem emancipaverit, legitimus eorum tutor erit.

3) cf. Gai I. § 166. 172. 175. Ulp. XI. 5. fr. 3. § 10. D. de legit. tutela.

*) pag. haec de legitima gentilium tutela egisse videtur (Gai III. § 17); posterior pars ex Iustiniani Institutionibus restituta (§ 165 — usque ad verba: *intestati decessissent*) in textum recipi solet.

a) de legitima patronorum tutela vid. Gai I. 175. Ulp. XI. 3. et fr. 1. 3. 5. D. de legit. tut. 26. 4.

DE FIDUCIARIA TUTELA.

§ 166. Exemplo patronorum receptae sunt et aliae tutelae* quae fiduciariae vocantur, id est quae ideo nobis competunt, quia liberum caput mancipatum nobis vel a parente vel a coemptionatore manumiserimus.[a] (§ 167.) Sed Latinarum et Latinorum inpuberum tutela non omni modo ad manumissores eorum pertinet, sed ad eos quorum ante manumissionem ex iure Quiritium *fuerunt*: *unde si ancilla* ex iure Quiritium** tua sit, in bonis mea, a me quidem solo, non etiam a te manumissa, Latina fieri potest, et bona eius ad me pertinent, sed eius tutela tibi competit: nam ita lege Iunia cavetur. itaque si ab eo cuius et in bonis et ex iure Quiritium ancilla fuerit facta sit Latina, ad eundem et bona et tutela pertinent.

§ 168. Agnatis et patronis et liberorum capitum manumissoribus permissum est feminarum tutelam alii in iure cedere:[b] pupillorum autem tutelam non est permissum cedere, quia non videtur onerosa, cum tempore pubertatis finiatur. (§ 169.) Is autem cui ceditur tutela cessicius tutor vocatur. (§ 170.) Quo mortuo aut capite deminuto revertitur ad eum tutorem tutela qui cessit. ipse quoque qui cessit, si mortuus aut capite diminutus sit, a cessicio tutela discedit et revertitur ad eum, qui post eum qui cesserat secundum gradum in ea tutela habuerit. (§ 171.) Sed quantum ad agnatos pertinet, nihil hoc tempore de cessicia tutela quaeritur, cum agnatorum tutelae in feminis lege Claudia sublatae sint. (§ 172.) Sed fiduciarios[c] quoque quidam putaverunt cedendae tutelae ius non habere, cum ipsi se oneri subiecerint. quod etsi placeat, in parente tamen qui filiam neptemve aut proneptem alteri ea lege mancipio dedit, ut sibi remanciparetur, remancipatamque manumisit, idem dici non debet, cum is et legitimus tutor habeatur, et non minus huic quam patronis honor praestandus sit.

Tit. XIX. DE FIDUCIARIA TUTELA.

Est et alia tutela, quae fiduciaria appellatur. Nam si parens filium vel filiam, nepotem vel neptem, vel deinceps, impuberes manumiserit, legitimam nanciscitur eorum tutelam; quo defuncto si liberi virilis sexus extant, fiduciarii tutores filiorum suorum, vel fratris, vel sororis, et ceterorum efficiuntur. Atqui patrono legitimo tutore mortuo, liberi quoque eius legitimi sunt tutores: quoniam filius quidem defuncti, si non esset a vivo patre emancipatus, post obitum eius sui iuris efficeretur, nec in fratrum potestatem recideret, ideoque nec in tutelam; libertus autem, si servus mansisset, utique eodem iure apud liberos domini post mortem eius futurus esset. Ita tamen hi ad tutelam vocantur, si perfectae aetatis sint. quod nostra constitutio [1]generaliter in omnibus tutelis et curationibus observari praecepit.

1) est c. 5. C. de legit. tut.

*) Krueger excidisse censet h. l. talia fere: *quae et ipsae legitimae vocantur. nam si quis filium aut filiam, nepotem aut neptem ex filio et deinceps alteri ea lege mancipio dedit, ut sibi remanciparetur, deinde remancipatum remancipatamve manumisit, legitimus eorum tutor erit. sed* sunt et aliae tutelae quae fiduciariae rel.

**) ita ex coniect. Huschkii.

a) cf. de fiduciaria tutela Gai I. § 114. 115. 195. Ulp. XI. 5. fr. 3. § 10. fr. 4. D. de legit. tut. (26. 4.) vid. etiam fr. 1. pr. D. si a parente. (37. 12.)

b) de tutela cessicia vid. Ulp. XI. 6—8. coll. Gai I. 157.

c) cf. Gai I. 166. 175. 192. II. 122.

§ 173. Praeterea senatusconsulto mulieribus permissum est in absentis[a] tutoris locum alium petere: quo petito prior desinit. nec interest quam longe absit is tutor. (§ 174.) Sed excipitur, ne in absentis patroni locum liceat liber*tae* tutorem petere. (§ 175.) Patroni autem loco habemus etiam parentem[b] qui ex eo, quod ipse sibi remancipatam filiam neptemve aut proneptem manumisit, legitimam tutelam nactus est. *sed* huius quidem liberi fiduciarii tutoris loco numerantur: *patroni autem* liber*i* eandem tutelam adipiscuntur, quam et pater eorum habuit. (§ 176.) *Sed* aliquando etiam in patroni absentis locum permittitur tutorem petere, veluti ad hereditatem adeundam. (§ 177.) Idem senatus censuit et in persona pupilli patroni filii. (§ 178.) Nam et lege Iulia de maritandis ordinibus ei quae in legitima tutela pupilli sit permittitur dotis constituendae gratia a Praetore urbano tutorem petere. (§ 179.) Sane patroni filius etiamsi inpubes sit, liber*tae* efficietur tu*t*or, *quamquam* in nulla re auctor fieri potest, cum ipsi nihil permissum sit sine tutoris auctoritate agere. (§ 180.) Item si qua in tutela legitima furiosi aut muti sit, permittitur ei senatusconsulto dotis constituendae gratia tutorem petere. (§ 181.) Quibus casibus salvam manere tutelam patrono patronique filio manifestum est. (§ 182.) Praeterea senatus censuit, ut si tutor pupilli pupillaeve suspectus a tutela remotus sit, sive ex iusta causa fuerit excusatus, in locum eius alius tutor detur, quo facto prior tutor amittet tutelam. (§ 183.) Haec omnia similiter et Romae et in provinciis observantur, scilicet ut *Romae a praetore* et in provinciis a praeside provinciae tutor p*eti* d*ebeat*. (§ 184.) Olim cum legis actiones in usu erant, etiam ex illa causa tutor dabatur, si inter tutorem et mulierem pupillumve lege agendum erat: nam quia ipse *quidem* tutor in re sua auctor esse non poterat, alius dabatur, quo auctore legis actio perageretur: qui dicebatur praetorius tutor, quia a Praetore urbano dabatur. sed post sublatas legis actiones quidam putant hanc speciem dandi tutoris in usu esse desiisse, ali*is autem* placet a*dhuc* in usu esse, si legitimo iudicio agatur.[c]

---

a) cf. Ulp. XI. 22. fr. 10. D. de tutor. dat. (26. 5.)
b) cf. Gai I. 166. 172.
c) cf. Ulp. XI. 24. Inst. I. 21. § 3. Gai IV. 30. 103. sqq.

§ 185. Si cui nullus omnino tutor sit, ei datur[a] in urbe Roma ex lege Atilia a Praetore urbano et maiore parte Tribunorum plebis, qui Atilianus tutor vocatur; in provinciis vero a Praesidibus provinciarum *ex* lege Iulia et Titia. (§ 186.) Et ideo si cui testamento tutor sub condicione aut ex die certo datus sit, quamdiu condicio aut dies pendet, tutor dari potest; item si pure datus fuerit, quamdiu nemo heres existat, tamdiu ex his legibus tutor petendus est: qui desinit tutor esse posteaquam aliquis ex testamento tutor esse coeperit. (§ 187.) Ab hostibus quoque tutore capto ex his legibus tutor peti debet, qui desinit tutor esse, si is qui captus est in civitatem reversus fuerit: nam reversus recipit tutelam iure postliminii.

## Tit. XX. DE ATILIANO TUTORE VEL EO QUI EX LEGE IULIA ET TITIA DABATUR.

Si cui nullus omnino tutor fuerat, ei dabatur in urbe quidem Roma a Praetore urbano et maiore parte Tribunorum plebis tutor ex lege Atilia; in provinciis vero a Praesidibus provinciarum ex lege Iulia et Titia. (§ 1.) Sed et si testamento tutor sub condicione aut die certo datus fuerat, quamdiu condicio aut dies pendebat,[b] ex iisdem legibus tutor dari poterat. Item si pure datus fuerat, quamdiu nemo ex testamento heres existat [al. *existebat*], tamdiu ex iisdem legibus tutor petendus erat: qui desinebat tutor esse, si condicio extiterit aut dies venerit aut heres extiterit. (§ 2) Ab hostibus quoque tutore capto ex his legibus tutor petebatur, qui desinebat esse tutor, si is qui captus erat in civitatem reversus fuerat: nam reversus recipiebat tutelam iure postliminii.

§ 3. Sed ex his legibus tutores pupillis desierunt dari, posteaquam primo Consules pupillis utriusque sexus tutores ex inquisitione dare coeperunt, deinde Praetores ex constitutionibus. nam suprascriptis legibus neque de cautione a tutoribus exigenda, rem salvam pupillis fore, neque de compellendis tutoribus ad tutelae administrationem quidquam cavetur. (§ 4.[1]) Sed hoc iure utimur, ut Romae quidem Praefectus urbis vel Praetor secundum suam iurisdictionem, in provinciis autem Praesides ex inquisitione tutores crearent, vel magistratus iussu Praesidum, si non sint magnae pupilli facultates. (§ 5.[2]) Nos autem per constitutionem nostram et huiusmodi difficultates hominum resecantes, nec expectata iussione Praesidum, disposuimus, si facultas pupilli vel adulti usque ad quingentos solidos valeat, Defensores civitatum una cum eiusdem civitatis religiosissimo antistite, vel apud alias publicas personas, id est magistratus, vel Iuridicum Alexandrinae civitatis,

1) cf. fr. 1. 3. 19. 23. 24. D. de tut. dato.

2) est c. 30. C. de episcop. audientia.

a) de L. Atilia vid. Liv. XXXIX. 9. Ulp. XI. 18; de tutoribus in municipiis dandis Aes Salpensanum c. 29. (Mommsen). Cf. Suet. Claud. 23: *ut pupillis extra ordinem tutores a Consulibus darentur.*

b) cfr. 11. pr. D. de test. tut. (26. 2.) fr. 9. § 2. 3. D. de ration. distrah. (27. 3.)

tutores vel curatores creare, legitima cautela secundum eiusdem constitutionis normam praestanda, videlicet eorum periculo qui eam accipiant.

§ 188. Ex *h*is apparet quot sint species tutelarum. si vero quaeramus, in quot genera hae species deducantur, longa erit disputatio: nam de ea re valde veteres dubitaverunt,[a] nosque diligentius hunc tractatum exsecuti sumus et in edicti interpretatione, et in his libris quos ex Quinto Mucio fecimus. hoc tantisper sufficit admonuisse, quod quidam quinque genera esse dixerunt, ut Quintus Mucius; alii tria, ut Servius Sulpicius; alii duo, ut Labeo; alii tot genera esse crediderunt, quot etiam species essent.

§ 189. Sed inpuberes quidem in tutela esse omnium civitatium iure contingit; quia id naturali rationi conveniens est, ut is qui perfectae aetatis non sit alterius tutela regatur. nec fere ulla civitas est, in qua non licet parentibus liberis suis inpuberibus *testamento* tutorem dare; quamvis, ut supra diximus, soli cives Romani videantur liberos suos in potestate habere. (§ 190.) Feminas vero perfectae aetatis in tutela esse fere nulla pretiosa ratio[b] suasisse videtur. nam quae vulgo creditur, quia levitate animi plerumque decipiuntur, et aequum erat eas tutorum auctoritate regi, magis speciosa videtur quam vera. mulieres enim quae perfectae aetatis sunt ips*ae* sibi negotia tractant, et in quibusdam causis dici*s* gratia tutor interponit auctoritatem[c] suam; saepe etiam invitus auctor fieri a Praetore cogitur. (§ 191.) Unde cum tutore nullum ex tutela iudicium mulieri datur: at ubi pupillorum pupillarumve negotia tutores tracta*nt*, *eis* post pubertatem tutelae iudici*o* rationem reddunt. (§ 192.) Sane patronorum et parentum legitimae tutelae vim aliquam habere intelleguntur eo quod hi neque ad testamentum faciendum, neque ad res mancipi alienandas, neque ad obligationes

§ 6. Impuberes autem in tutela esse naturali iuri conveniens est, ut is qui perfectae aetatis non sit alterius tutela regatur.

§ 7. Cum igitur pupillorum pupillarumque tutores negotia gerunt, post pubertatem tutelae iudicio rationem reddunt.

a) cf. Ulp. XI. 2. Paul. fr. 7. pr. D. de cap. minut. (4. 5.)

b) cf. Gai I. §. 111. Cato apud Livium XXXIV. 2: *Maiores nostri nullam, ne quidem privatam rem agere feminas sine auctore tutore voluerunt, in manu esse parentum, fratrum, virorum.* — Cic. pro Mur. c. 12. § 27: *Mulieres omnes propter infirmitatem consilii maiores in tutorum potestate essent voluerunt.* — Isidor. Origg. IX. 7. § 30: *propter ipsam animi levitatem.* — Ulp. XI. 1. *et propter sexus infirmitatem, et propter forensium rerum ignorantiam.* cf. Ulp. fr. 1. pr. D. de legit. tut (26. 4.)

c) cf. Ulp. XI. 25. 27. Gai II. 122.

suscipiendas[a] auctores fieri coguntur, praeterquam si magna causa alienandarum rerum mancipi obligationisque suscipiendae interveniat. eaque omnia ipsorum causa constituta sunt, ut quia ad eos intest*at*arum mortuarum hereditates pertinent, neque per testamentum excludantur ab hereditate, neque alienatis pretiosioribus rebus susceptoqu*e* aere alieno minus loc*u*ples a*d* eos heredita*s* *per*veniat. (§ 193.) Apud peregrinos non similiter, ut apud nos, in tutela, *sunt* feminae; sed tamen plerumque quasi in tutela sunt: u*t* ecce lex Bithynorum, si qui*d* mulier *con*trahat, maritum auctorem esse iubet aut filiu*m* eius puberem.

Tit. XXI. DE AUCTORITATE TUTORUM.

Auctoritas autem tutoris in quibusdam causis necessaria pupillis est,[1] in quibusdam non est necessaria. Ut ecce si quid dari sibi stipuletur, non est necessaria tutoris auctoritas; quod si aliis pupilli promittant, necessaria est: namque placuit meliorem quidem suam condicionem licere eis facere etiam sine tutoris auctoritate, deteriorem vero non aliter quam tutore auctore. unde in his causis ex quibus mutuae obligationes nascuntur, in emptionibus venditionibus, locationibus conductionibus, mandatis, depositis, si tutoris auctoritas non interveniat, ipsi quidem qui cum his contrahunt obligantur; at invicem pupilli non obligantur. (§ 1.) Neque tamen hereditatem adire, neque bonorum possessionem petere, neque hereditatem ex fideicommisso suscipere aliter possunt, nisi tutoris auctoritate, quamvis lucrosa sit, neque ullum damnum habeat. (§ 2.) Tutor autem statim, in ipso negotio praesens, debet auctor fieri, si hoc pupillo prodesse existimaverit. post tempus vero aut per epistolam interposita auctoritas nihil agit. (§ 3.[2]) Si inter tutorem pupillumve iudicium agendum sit, quia ipse tutor in rem suam auctor esse non potest, non praetorius tutor, ut olim, constituitur, sed curator in locum eius datur, quo interveniente iudicium peragitur, et eo peracto curator esse desinit.

1) cf. Gai fr. 9. D. de auct. tut. Ulp. XI. 24—27. Inst. III. 19. § 9.

2) cf. Gai I. 184. Ulp. fr. 1. 7. D. de auct. tut. c. 1. C. de in lit. dando.

§ 194. Tutela autem liberantur ingenuae quidem trium *liberorum iure, libertinae vero quattuor,*

Tit. XXII. QUIBUS MODIS TUTELA FINITUR.

a) de causis in quibus auctoritas tutorum necessaria videbatur cf. Ulp. I. 17. XI. 20—22. 24. 27. Gai I. 176. 178. 180. 184. 195. II. 47. 80 sq. 85. III. 91. 108. 171. 176. Cic. pro Caec. c. 25. pro Flacco c. 34. Vat. fragm. § 1. 45. 259.

*si in patroni** liberorumve eius legitima tutela sint. nam ceterae quae alterius generis tutores habent, velut Atilianos aut fiduciarios, trium liberorum iure liberantur. (§ 195.) *Potest* autem pluribus modis *libertina* alterius generis *tutorem* habere, veluti si a femina manumissa sit: tunc enim e lege Atilia petere debet tutorem, vel in provincia *e lege Iulia et Titia*: nam in patronae tutela esse non potest. (§ 195a.) Item si a masculo manumissa *fuerit*, et auctore eo coemptionem fecerit, deinde remancipata et manumissa sit, patronum quidem habere tutorem desinit, incipit autem habere eum tutorem a quo manumissa est, qui fiduciarius dicitur. Item si patronus *sive filius eius* in adoptionem se dedit, debet liberta *e lege Atilia vel Iulia et Titia* tutorem petere. Similiter ex iisdem legibus petere debet tutorem *liberta*, si patronus decesserit nec ullum virilis sexus liberorum in familia rel*iquerit*.

§ 196. Masculi[a] *autem cum* puberes esse coeperint, tutela liberantur. *Puberem autem Sabinus* quidem et Cassius ceterique nostri praeceptores eum esse putant qui habitu corporis pubertatem ostendit, id est eum qui generare potest; sed in his qui pubescere non possunt, quales sunt spadones, eam aetatem esse spectandam, cuius aetatis puberes fiunt. sed diversae scholae auctores annis putant pubertatem aestimandam, id est eum puberem esse existimant, qui XIIII *annos explevit* — [24 *lineae*.]**

Pupilli pupillaeque cum puberes esse coeperint, tutela liberantur. Pubertatem autem veteres quidem non solum ex annis, sed etiam ex habitu corporis in masculis aestimari volebant. Nostra autem maiestas dignum esse castitati temporum nostrorum bene putavit, quod in feminis et antiquis impudicum esse visum est, id est inspectionem habitudinis corporis, hoc etiam in masculos extendere; et ideo sancta constitutione promulgata[1] pubertatem in masculis post quartum decimum annum completum illico initium accipere disposuimus, antiquitatis normam in feminis [al. *femininis*] personis bene positam suo ordine relinquentes, ut post duodecimum annum completum viripotentes esse credantur. (§ 1.[a]) Item finitur tutela, si adrogati sunt adhuc impuberes, vel deportati. item si in servitutem pupillus redigatur [*ut ingratus a patrono*] vel ab hostibus fuerit captus. (§ 2.[2]) Sed et si usque ad certam condicionem datus sit testamento, aeque

1) est c. 3. C. quando tutor esse desin.
2) cf. Ulp. fr. 14. D. de tutelis.

*) ita supplet unum versum qui excidisse videtur Hollweg; de re ipsa cf. Ulp. XXIX. 3. Gai I. 145. III. 44.

**) in huius paginae Cod. Ver., quae nunc legi non potest, priore quidem parte de causis finiendae tutelae porro egisse videtur; posteriore de Cura, cuius argumentum in Epit. I. 8. ita exhibetur: *Peractis pupillaribus annis, quibus tutores absolvuntur, ad curatores ratio minorum incipit pertinere. Sub curatoribus sunt minores aetate, maiores eversores, insani. Hi qui minores sunt, usque ad viginti et quinque annos impletos sub curatore sunt. Qui vero eversores aut insani sunt, omni tempore vitae suae sub curatoribus esse iubentur, quia substantiam suam rationabiliter gubernare non possunt.*

a) quibus modis tutela impuberum finiatur, vid. Gai I. 171. 173. 18 186.

evenit, ut desinat esse tutor existente condicione. (§ 3.[1]) Simili modo finitur tutela morte vel tutorum, vel pupillorum. (§ 4.[2]) Sed et capitis deminutione tutoris per quam libertas vel civitas eius amittitur omnis tutela perit. minima autem capitis deminutione tutoris, veluti si se in adoptionem dederit, legitima tantum tutela perit; ceterae non pereunt. Sed pupilli et pupillae capitis deminutio, licet minima sit, omnes tutelas tollit. (§ 5.[3]) Praeterea qui ad certum tempus testamento dantur tutores, finito eo deponunt tutelam. (§ 6.) Desinunt autem esse tutores qui vel removentur a tutela ob id, quod suspecti visi sunt, vel ex iusta causa sese excusant, et onus administrandae tutelae deponunt, secundum ea quae inferius proponemus.

1) cf. Paul. fr. 4. D. de tutelae et rationibus.
2) cf. Ulp. fr. 2. fr. 5. § 5. D. de legit. tut.
3) cf. Ulp. fr. 14. § 3. D. de tutelis.

§ 197. ———— aetatem pervenerit in qua res suas tueri possit. sicuti apud peregrinas gentes custodiri superius indicavimus. (§ 198.) Ex iisdem causis et in provinciis a Praesi*di*bus earum curatores dari *so*lent.[a]

### Tit. XXIII. DE CURATORIBUS.

Masculi puberes et feminae viripotentes usque ad vicesimum quintum annum completum curatores accipiunt; qui [al. *quia*], licet puberes sint, adhuc tamen huius aetatis sunt, ut negotia sua tueri non possunt [al. *possint*]. (§ 1.[4]) Dantur autem curatores ab iisdem magistratibus a quibus et tutores. sed curator testamento non datur, sed datus confirmatur decreto Praetoris vel Praesidis. (§ 2.) Item inviti adolescentes curatores non accipiunt, praeterquam in litem: curator enim et ad certam causam dari potest. (§ 3.[5]) Furiosi quoque et prodigi, licet maiores vigintiquinque annis sint, tamen in curatione sunt agnatorum ex lege duodecim tabularum. sed solent Romae Praefectus urbis, vel Praetor, et in provinciis Praesides ex inquisitione eis dare curatores. (§ 4.[6]) Sed et mente captis et surdis et mutis et qui morbo perpetuo laborant, quia rebus suis superesse non possunt, curatores dandi sunt. (§ 5.[7]) Interdum autem et pupilli curatores accipiunt, ut puta si legitimus tutor non sit idoneus, quia habenti tutorem tutor dari non potest.[8] item si testamento datus tutor, vel a Praetore vel a Praeside, idoneus non sit ad

4) cf. fr. 1. § 3. D. de confirm. tut.
5) cf. fr. 1. 13. D. de cur. furiosi.
6) cf. Ulp. fr. 8. § 3. fr. 12. pr. D. de tutor. dat.
7) cf. fr. 13. pr. D. de tutelis.
8) e Tryph. fr. 27. pr. D. de test. tut.

187. 194—96. Ulp. XI. 7. 9. 17. 21—23. 28; de termino pubertatis Ulp. XI. 28 cit. Festus s. v. pubes. Quinct. Inst. IV. 2. 5 (*pubertas annis aut habitu corporis aestimatur?*) Servius ad Aen. VII. 53 (*in iure et ex annorum ratione et ex habitu corporis aetas comprobatur*).

a) cf. Ulp. XII. fr. 2. D. de curat. furiosi (27. 10.) fr. 12. pr. D. de tutor. dat. (26. 5.)

administrationem, nec tamen fraudulenter negotia administrat, solet ei curator adiungi. item in locum tutorum qui non in perpetuum, sed ad tempus a tutela excusantur, solent curatores dari.

§ 6.[1] Quodsi tutor adversa valetudine vel alia necessitate impeditur, quo minus negotia pupilli administrare possit, et pupillus vel absit vel infans sit, quem velit actorem periculo ipsius Praetor, vel qui provinciae praeerit, decreto constituet.

1) cf. Pomp. fr. 13. D. de tutelis. fr. 24. pr. D. de adm. tut.

§ 199. Ne tamen et pupillorum et eorum qui in curatione sunt negotia a tutoribus curatoribusque consumantur aut deminuantur, curat Praetor, ut et tutores et curatores eo nomine satisdent.[a] (§ 200.) Sed hoc non est perpetuum. nam et tutores testamento dati satisdare non coguntur,[b] quia fides eorum et diligentia ab ipso testatore probata est; et curatores ad quos non e lege curatio pertinet, sed qui vel a Consule vel a Praetore vel a Praeside provinciae *dan*tur, plerumque non coguntur satisdare, scil*i*cet quia satis hon*esti electi* sunt.*

## Tit. XXIV. DE SATISDATIONE TUTORUM VEL CURATORUM.

Ne tamen pupillorum pupillarumve et eorum qui quaeve in curatione sunt negotia a tutoribus curatoribusve consumantur vel deminuantur, curat Praetor, ut et tutores et curatores eo nomine satisdent.[a] Sed hoc non est perpetuum. nam tutores testamento dati satisdare non coguntur, quia fides eorum et diligentia ab ipso testatore probata est; item ex inquisitione tutores vel curatores dati satisdatione non onerantur, quia idonei electi sunt. (§ 1.[2]) Sed et si ex testamento vel inquisitione duo pluresve dati fuerint, potest unus offerre satis [-*dationem*] de indemnitate pupilli vel adolescentis et contutori vel concuratori praeferri, ut solus administret, vel ut contutor satis offerens praeponatur ei et ipse solus administret. itaque per se non potest petere satis a contutore vel concuratore suo; sed offerre debet, ut electionem det contutori suo, utrum velit satis accipere, an satis dare. quodsi nemo eorum satis offerat, si quidem adscriptum fuerit a testatore, quis gerat, ille gerere debet: quodsi non fuerit adscriptum, quem maior pars elegerit ipse gerere debet, ut edicto Praetoris cavetur. sin autem ipsi tutores dissenserint circa eligendum eum vel eos qui gerere debent, Praetor partes suas interponere debet. Idem et in pluribus ex inquisitione datis probandum est, id est,

2) cf. Ulp. fr. 17. D. de testam. tut. Ulp. fr. 5. § 2—4. de legit. tut. Ulp. fr. 8. de administr. et peric.

*) reliqua huius pag. Cod. Ver. pars, linearum 10 spatio, vacua est.
a) cf. Gai IV. 99. fr. 5. § 1. 3. D. de legit. tut. (26. 4.)
b) fr. 17. pr. D. de testam. tut. (26. 2.)

ut maior pars eligere possit per quem administratio fieret.

§ 2.[1] Sciendum est autem non solum tutores vel curatores pupillis et adultis ceterisque personis ex administratione teneri; sed etiam in eos qui satisdationes accipiunt subsidiariam actionem esse, quae ultimum eis praesidium possit afferre. subsidiaria autem actio datur in eos qui vel omnino a tutoribus vel curatoribus satisdari non curaverint, aut non idonee passi essent caveri. quae quidem tam ex prudentium responsis quam ex constitutionibus imperialibus et in heredes eorum extenditur; (§ 3.[2]) quibus constitutionibus et illud exprimitur, ut nisi caveant tutores vel curatores, pignoribus captis coërceantur. (§ 4.[3]) Neque autem Praefectus urbis, neque Praetor, neque Praeses provinciae, neque quis alius cui tutores dandi ius est, hac actione tenebitur; sed hi tantummodo qui satisdationem exigere solent [al. *debent*].

## Tit. XXV. DE EXCUSATIONIBUS TUTORUM VEL CURATORUM.[4]

Excusantur[5] autem tutores vel curatores variis ex causis. plerumque autem propter liberos, sive in potestate sint, sive emancipati. si enim tres liberos superstites Romae quis habeat, vel in Italia quatuor, vel in provinciis quinque, a tutela vel cura possunt excusari exemplo ceterorum munerum: nam et tutelam vel curam placuit publicum munus esse. sed adoptivi liberi non prosunt; in adoptionem autem dati naturali patri prosunt. item nepotes ex filio prosunt, ut in locum patris succedant; ex filia non prosunt. filii autem superstites tantum ad tutelae vel curae muneris excusationem prosunt; defuncti non prosunt. sed si in bello amissi sunt, quaesitum est[6] an prosint. et constat eos solos prodesse qui in acie amittuntur: hi enim, quia pro republica ceciderunt, in perpetuum per gloriam vivere intelleguntur. (§ 1.[7]) Item divus Marcus in semestribus rescripsit, eum qui res fisci administrat a tutela vel cura, quamdiu administrat, excusari posse. (§ 2.[8]) Item qui reipublicae causa absunt a tutela et cura excusantur. Sed et si fuerunt tutores, vel curatores, deinde reipublicae causa abesse coeperunt, a tutela et cura excusantur, quatenus reipublicae causa absunt, et interea curator loco

1) cf. fr. 1. 3. D. de magistrat. conven. c. 2. C. eod. (?) cf. Basilica.

2) c. 3. C. de suspectis (?)

3) fr. 1. § 1. D. de magistr. conv.

4) cf. Vat. fragm. § 113—247.

5) cf. Modest. fr. 2. D. de excusat. tit. C. de numero liberorum.

6) cf. Ulp. fr. 18. D. eod.

7) fr. 41. pr. D. eod.

8) fr. 10. pr. § 1—3. fr. 45. pr. eod.

eorum datur. qui si reversi fuerint, recipiunt onus tutelae, nec anni habent vacationem, ut Papinianus libro quinto responsorum rescripsit: nam hoc spatium habent ad novas tutelas vocati. (§ 3.[1]) Et qui potestatem aliquam habent excusare se possunt, ut divus Marcus rescripsit, sed coeptam tutelam deserere non possunt. (§ 4.[2]) Item propter litem quam cum pupillo vel adulto tutor vel curator habet excusare se nemo potest; nisi forte de omnibus bonis vel hereditate controversia sit. (§ 5.[3]) Item tria onera tutelae non affectatae, vel curae, praestant vacationem quamdiu administrantur: ut tamen plurium pupillorum tutela vel cura eorundem bonorum, veluti fratrum, pro una computetur. (§ 6.[4]) Sed et propter paupertatem excusationem tribui, tam divi fratres, quam per se divus Marcus rescripsit, si quis imparem se oneri iniuncto possit docere. (§ 7.[5]) Item propter adversam valetudinem propter quam nec suis quidem negotiis superesse potest, excusatio locum habet. (§ 8.[6]) Similiter eum qui literas nesciret excusandum esse divus Pius rescripsit; quamvis et imperiti literarum possunt ad administrationem negotiorum sufficere. (§ 9.[7]) Item si propter inimicitias aliquem testamento tutorem pater dederit, hoc ipsum praestat ei excusationem; sicut per contrarium non excusantur qui se tutelam patri pupillorum administraturos promiserunt. (§ 10.[8]) Non esse autem admittendam excusationem eius qui hoc solo utitur, quod ignotus patri pupillorum sit, divi fratres rescripserunt. (§ 11.[9]) Inimicitiae quas quis cum patre pupillorum vel adultorum exercuit, si capitales fuerunt, nec reconciliatio intervenit, a tutela vel cura solent excusari. (§ 12.[10]) Item si quis status controversiam a pupillorum patre passus est, excusatur a tutela. (§ 13.[11]) Item maior septuaginta annis a tutela vel cura se potest excusare. Minores autem viginti et quinque annis olim quidem excusabantur: a nostra autem constitutione[12] prohibentur ad tutelam vel curam aspirare, adeo ut nec excusationis opus fiat. qua constitutione cavetur, ut nec pupillus ad legitimam tutelam vocetur, nec adultus; cum erat incivile eos qui alieno auxilio in rebus suis administrandis egere noscuntur et sub aliis reguntur, aliorum tutelam vel curam subire. (§ 14.[13]) idem et in milite observandum est, ut nec volens ad tutelae munus admittatur. (§ 15.[14])

1) fr. 6. § 16. fr. 17. § 5. eod.
2) fr. 21. pr. eod.
3) fr. 2. § 9. fr. 6. pr. 17. pr. eod.
4) fr. 7. eod.
5) fr. 10. § 8. eod.
6) fr. 6. § 19. D. eod.
7) fr. 6. § 17. fr. 15. § 1. eod.
8) fr. 15. § 14. eod.
9) fr. 6. § 17. eod.
10) fr. 6. § 18. eod.
11) fr. 2. pr. fr. 16. § 7. eod.
12) est c. 5. C. de legit. tut.
13) c. 4. C. qui dare tut.
14) fr. 6. § 1—12. D. de excus.

Item Romae grammatici rhetores et medici, et qui in patria sua id [*artis*] exercent et intra numerum sunt, a tutela vel cura habent vacationem.

§ 16.[1] Qui autem se vult excusare, si plures habeat excusationes, et de quibusdam non probaverit, aliis uti intra tempora non prohibetur. Qui autem excusare se volunt non appellant, sed intra dies quinquaginta continuos, ex quo [*se vocatos*] cognoverunt, excusare se debent, cuiuscumque generis sunt, id est qualitercumque dati fuerint tutores, si intra centesimum lapidem sunt ab eo loco ubi tutores dati sunt; si vero ultra centesimum habitant, dinumeratione facta viginti millium diurnorum et amplius triginta dierum. quod tamen, ut Scaevola dicebat, sic debet computari, ne minus sint quam quinquaginta dies. (§ 17.[2]) Datus autem tutor ad universum patrimonium datus esse creditur. (§ 18.[3]) Qui tutelam alicuius gessit invitus curator eiusdem fieri non compellitur, in tantum, ut, licet pater qui testamento tutorem dederit adiecit se eundem curatorem dare, tamen invitum eum curam suscipere non cogendum divi Severus et Antoninus rescripserunt. (19.[4]) Iidem rescripserunt maritum uxori suae curatorem datum excusare se posse, licet se immisceat. (§ 20.[5]) Si quis autem falsis allegationibus excusationem tutelae meruit, non est liberatus onere tutelae.

## Tit. XXVI. DE SUSPECTIS TUTORIBUS VEL CURATORIBUS.[6]

[7]Sciendum est suspecti crimen ex lege duodecim tabularum descendere. (§ 1.[7]) Datum est autem ius removendi suspectos tutores Romae Praetori et in provinciis Praesidibus earum et Legato Proconsulis. (§ 2.[7]) Ostendimus qui possunt de suspecto cognoscere: nunc videamus qui suspecti fieri possunt. Et quidem omnes tutores possint, sive testamentarii sint, sive [*non, sed*] alterius generis tutores. quare etsi legitimus sit tutor, accusari poterit. quid si patronus? adhuc idem erit dicendum; dummodo meminerimus famae patroni parcendum, licet ut suspectus remotus fuerit. (§ 3.[7]) Consequens est, ut videamus qui possint suspectos postulare. Et sciendum est quasi publicam esse hanc actionem, hoc est omnibus patere. quinimo et mulieres admittuntur ex rescripto divorum Severi et Antonini, sed

1) fr. 13. cod. fr. 3. de V. S.
2) c. 11. C. de excus. fr. 21. § 2. eod.
3) fr. Vat. § 200. Paul. II. 27. § 2.
4) fr. Vat. § 202. c. 4. C. h. t.
5) cf. tit. C. si tutor falsis.
6) (cf. Gai I. 182.)
7) ex Ulp. fr. 1. D de susp. tut.

hae solae quae pietatis necessitudine ductae ad hoc procedunt, ut puta mater; nutrix quoque et avia possunt, potest et soror; sed et si qua mulier fuerit, cuius Praetor perpensam pietatem intellexerit non sexus verecundiam egredientis, sed pietate productam non continere iniuriam pupillorum, admittit eam ad accusationem. (§ 4.[1]) impuberes non possunt tutores suos suspectos postulare; puberes autem curatores suos ex consilio necessariorum suspectos possunt arguere: et ita divi Severus et Antoninus rescripserunt. (§ 5.[2]) Suspectus est autem qui non ex fide tutelam gerit, licet solvendo est, ut Iulianus quoque rescripsit. Sed et ante quam incipiat gerere tutelam tutor, posse eum quasi suspectum removeri idem Iulianus rescripsit, et secundum eum constitutum est. (§ 6.[3]) Suspectus autem remotus, si quidem ob dolum, famosus est; si ob culpam, non aeque. (§ 7.[4]) Si quis autem suspectus postulatur, quoad cognitio finiatur, interdicitur ei administratio, ut Papiniano visum est. (§ 8.[5]) Sed si suspecti cognitio suscepta fuerit, posteaque tutor vel curator decesserit, extinguitur cognitio suspecti. (§ 9.[6]) Si quis tutor copiam sui non faciat, ut alimenta pupillo decernantur, cavetur epistola divorum Severi et Antonini, ut in possessionem bonorum eius pupillus mittatur; et quae mora deteriora futura sunt dato curatore distrahi iubentur. ergo ut suspectus removeri poterit qui non praestat alimenta. (§ 10.[7]) Sed si quis praesens negat propter inopiam alimenta posse decerni, si hoc per mendacium dicat, remittendum eum esse ad Praefectum urbis puniendum placuit, sicut ille remittitur qui data pecunia ministerium tutelae redemit. (§ 11.[8]) Libertus quoque, si fraudulenter gessisse tutelam filiorum vel nepotum patroni probetur, ad Praefectum urbis remittetur puniendus. (§ 12.[9]) Novissime sciendum est eos qui fraudulentur tutelam vel curam administrant, etiam si satis offerant, removendos a tutela: quia satisdatio propositum tutoris malevolum non mutat, sed diutius grassandi in re familiari facultatem praestat. (§ 13.[10]) Suspectum enim eum putamus qui moribus talis est, ut suspectus sit: enimvero tutor vel curator, quamvis pauper est, fidelis tamen et diligens, removendus non est quasi suspectus.

1) fr. 7. pr. eod. c. 6. C. eod.
2) fr. 3. § 5. fr. 7. § 1. D. c. 2. 3. eod.
3) c. 9. C. eod.
4) c. 7. C. eod.
5) fr. 11. D. eod.
6) fr. 7. § 2. 3. eod.
7) fr. 3. § 15. D. eod.
8) ex Ulp. fr. 2. eod.
9) e fr. 5. 6. eod.
10) ex Ulp. fr. 8. eod.

# INSTITUTIONUM

## GAI COMMENTARIUS II. D. IUSTINIANI LIBER II.

### INDEX.

| | | | |
|---|---|---|---|
| Gai II. § 1—11 | = Iust. II. 1. pr.—§ 10. | Iust. II. 1. pr.—§ 10 | = Gai II. § 1—11. |
| Gai II. 12—14 | = Iust. II. 2. | Iust. II. 1. § 11—24 | = Gai II. 65—72. |
| Gai — | Iust. II. 3. 4. 5. | Iust. II. 1. § 25 | = Gai II. 79. |
| Gai II. 15—41 | = Iust. — | Iust. II. 1. § 26—29 | Gai — |
| Gai II. 42—61 | = Iust. II. 6. | Iust. II. 1. § 30—34 | = Gai II. 73—78. |
| Gai — | Iust. II. 7. | Iust. II. 1. § 35—38 | Gai — |
| Gai II. 62—64 | = Iust. II. 8. pr. 1. | Iust. II. 2 | = Gai II. 12—14. |
| Gai II. 65—72 | = Iust. II. 1. § 11—24. | Iust. II. 3. 4. 5 | Gai — |
| Gai — | Iust. II. 1. § 26—29. | Iust. II. — | = Gai II. 15—41. |
| Gai II. 73—78 | = Iust. II. 1. § 30—34. | Iust. II. 6 | = Gai II. 42—61. |
| Gai II. 79 | = Iust. II. 1. § 25. | Iust. II. 7 | Gai — |
| Gai — | Iust. II. 1. § 35—48. | Iust. II. 8. pr. § 1 | = Gai II. 62—64. |
| Gai II. 80—85 | = Iust. II. 8. § 2. | Iust. II. 8. § 2 | = Gai. II. 80—85. |
| Gai II. 86—100 | = Iust. II. 9. | Iust. II. 9 | = Gai II. 86—100. |
| Gai II. 101—108 | = Iust. II. 10. | Iust. II. 10 | = Gai II. 101—108. |
| Gai II. 109—111 | = Iust. II. 11. | Iust. II. 11 | = Gai II. 109—111. |
| Gai II. 112. 113 | = Iust. II. 12. | Iust. II. 12 | = Gai II. 112. 113. |
| Gai II. 114—122 | = Iust. — | Iust. II. — | = Gai II. 114—122. |
| Gai II. 123—137 | = Iust. II. 13. | Iust. II. 13 | = Gai II. 123—137. |
| Gai II. 138—151 | = Iust. II. 17. | Iust. II. 14 | = Gai II. 185—190. |
| Gai — | Iust. II. 18. | Iust. II. 15 | = Gai II. 174—178. |
| Gai II. 152—173 | = Iust. II. 19. | Iust. II. 16 | = Gai II. 179—184. |
| Gai II. 174—178 | = Iust. II. 15. | Iust. II. 17 | = Gai II. 138—151. |
| Gai II. 179—184 | = Iust. II. 16. | Iust. II. 18 | Gai — |
| Gai II. 185—190 | = Iust. II. 14. | Iust. II. 19 | = Gai II. 152—173. |
| Gai II. 191—223 | = Iust. II. 20. pr.—§ 24. | Iust. II. 20. pr.—§ 24 | = Gai II. 191—223. |
| Gai — | Iust. II. 21. | Iust. II. 20. § 25—33 | = Gai II. 238—245. |
| Gai II. 224—228 | = Iust. II. 22. | Iust. II. 20. § 34—36 | = Gai II. 229—237. |
| Gai II. 229—237 | = Iust. II. 20. § 34—36. | Iust. II. 21 | Gai — |
| Gai II. 238—245 | = Iust. II. 20. § 25—33. | Iust. II. 22 | = Gai II. 224—228. |
| Gai II. 246—259 | = Iust. II. 23. | Iust. II. 23 | = Gai II. 246—259. |
| Gai II. 260—289 | = Iust. II. 24. | Iust. II. 24 | = Gai II. 260—289. |
| Gai — | Iust. II. 25. | Iust. II. 25 | Gai — |

§ 1. *Superiore commentario de iure personarum* exposuimus; modo videamus de rebus: quae vel in nostro patrimonio sunt, vel extra nostrum patrimonium habentur.

§ 2.* Summa itaque rerum divisio in duos articulos diducitur: nam aliae sunt divini iuris, aliae humani.[a]

§ 3. Divini iuris su*nt* veluti res sacrae et religiosae. (§ 4.) Sacrae sunt quae Diis superis consecratae sunt; religiosae quae

Tit. I. DE RERUM DIVISIONE.

Superiore libro de iure personarum exposuimus; modo videamus de rebus: quae vel in nostro patrimonio sunt, vel extra nostrum patrimonium habentur. quaedam enim naturali iure communia sunt omnium, quaedam[1] publica, quaedam universitatis, quaedam nullius, pleraque singulorum, quae variis ex causis cuique acquiruntur, sicut ex subiectis apparebit.

§ 1.[2] Et quidem naturali iure communia sunt omnium haec: aër et aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris. nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur, dum tamen villis et monumentis et aedificiis abstineat, quia non sunt iuris gentium sicut et mare. (2.[3]) Flumina autem omnia et portus publica sunt. ideoque ius piscandi omnibus commune est in portu fluminibusque. (3.[4]) Est autem litus maris, quatenus hibernus fluctus maximus excurrit. (4.[5]) Riparum quoque usus publicus est iuris gentium sicut ipsius fluminis: itaque navem ad eas appellere, funes ex arboribus ibi natis religare, onus aliquid in his reponere, cuilibet liberum est, sicuti per ipsum flumen navigare. sed proprietas earum illorum est quorum praediis haerent: qua de causa arbores quoque in iisdem natae eorundem sunt. (§ 5.[6]) Litorum quoque usus publicus iuris gentium est, sicut ipsius maris, et ob id quibuslibet liberum est casam ibi imponere in qua se recipiant, sicut retia siccare et ex mari deducere [al. *reducere*]. proprietas autem eorum potest intellegi nullius esse, sed eiusdem iuris esse, cuius et mare et quae subiacent mari, terra vel harena. (6.[7]) Universitatis sunt, non singulorum, veluti quae in civitatibus sunt, ut theatra, stadia et similia, et si qua alia sunt communia civitatium.

§ 7. Nullius autem sunt res sacrae et religiosae et sanctae: quod enim divini iuris est id nullius in bonis est. (§ 8.) Sacra sunt quae rite et per Pontifices Deo consecrata sunt, veluti aedes sacrae et dona quae rite ad ministerium

1) ex Marc. fr. 2. D. de rer. div.
2) e fr. 2. 4. D. cit.
3) cf. fr. 4. § 1. D. cit.
4) cf. fr. 96. 112. D. de V. S.
5) e Gai fr. 5. D. de rer. div.
6) cf. Gai fr. 5. § 1. cit. cf. Paul. fr. 51. D. de contr. emt.
7) cf. fr. 6. § 1. D. de rer. div.

*) §§ 2 et 3 repetuntur in Gai fr. 1. pr. D. de rerum divisione (1. 8.) De re ipsa cf. Gai III. 97. fr. 1. pr. 2. § 1. D. de interd. (43. 1.)

a) Gai Epit. II. 1. § 1: *Omnes res aut nostri iuris sunt, aut divini, aut publici. Nostri iuris sunt. quae in proprietate nostra esse noscuntur. Divini iuris sunt ecclesiae, id est templa dei vel ea patrimonia ac substantiae quae ad ecclesiastica iura pertinent. Publici iuris sunt muri, fora, portae* etc.

Diis manibus relictae sunt. (§ 5.) Sed sacrum quidem hoc solum existumatur quod *ex* auctoritate populi Romani consecratum est, veluti* lege de ea re lata aut senatusconsulto facto.

1) est c. 21. C. de sacros. eccl.

Dei dedicata sunt, quae etiam per nostram constitutionem[1] alienari et obligari prohibuimus, excepta causa redemptionis captivorum. si quis vero auctoritate sua quasi sacrum sibi constituerit, sacrum non est, sed profanum. locus autem in quo sacrae aedes aedificatae sunt etiam diruto aedificio adhuc sacer manet, ut et Papinianus scripsit.

§. 6. Religiosum vero nostra voluntate facimus mortuum inferentes in locum nostrum, si modo eius mortui funus ad nos pertineat. (§ 7.) Sed in provinciali solo placet plerisque solum religiosum non fieri, quia in eo solo dominium populi Romani est vel Caesaris, nos autem possessionem tantum vel usumfructum habere videmur. utique tamen etiamsi non sit religiosum, pro religioso habetur. item quod in provinciis non ex auctoritate populi Romani consecratum est, proprie sacrum non est, tamen pro sacro habetur.

2) ex Marc. fr. 6. § 4. D. de rer. div.

§ 9.[2] Religiosum locum unusquisque sua voluntate facit, dum mortuum infert in locum suum. in communem autem locum purum invito socio inferre non licet; in commune vero sepulcrum etiam invitis ceteris licet inferre. item si alienus ususfructus est, proprietarium placet, nisi consentiente usufructuario, locum religiosum non facere. in alienum locum concedente domino licet inferre; et licet postea ratum [*non*] habuerit quam illatus est mortuus, tamen religiosus locus** fit.

§ 8. Sanctae quoque res, velut muri et portae, quodammodo divini iuris sunt.

§ 9.*** Quod autem *di*vini iuris est, id nullius in bonis est: id vero quod humani *iuris est, plerumque alicuius in bonis est: potest autem et nullius in bonis esse. nam res hereditariae, antequam aliquis heres existat, nullius in bonis sunt.* (§ 10.) *Hae autem res quae humani iuris sunt, aut pu*blicae *sunt aut* privatae. (§ 11.) quae publicae sunt, nul*lius* videntur in bonis esse, ipsius enim universitat*is esse cr*edunt*ur*. *p*rivatae sunt, quae singuloru*m hominum sunt.*

§ 10. Sanctae quoque res, veluti muri et portae, quodammodo divini iuris sunt, et ideo nullius in bonis sunt. ideo autem muros sanctos dicimus, quia poena capitis constituta sit in eos qui aliquid in muros deliquerint. ideo et legum eas partes quibus poenas constituimus adversus eos qui contra leges fecerint, sanctiones vocamus.

[*posterior pars huius tituli de acquisitione singularum rerum sequitur ad Gai II. 67 sqq. infra.*]

*) ita nunc Studemund. De re ipsa cf. fr. 9. pr. § 1. 2. D. de rer. div. (1. 8.) et Festus v. *sacer* (Muell. 321): *Gallus Aelius ait sacrum esse, quocunque modo* (more) *atque instituto civitatis consecratum sit, sive aedis, sive ara, sive signum, sive locum* (solum), *sive pecunia, sive quid aliud quod dis dedicatum atque consecratum sit: quod autem privati suae religionis causa aliquid earum rerum Deo dedicent, id Pontifices Romanos non existimare sacrum.*

**) inserunt alii: *sine voluntate eius*, alii *ex voluntate eius;* vid. Marcianum fr. 6. § 4. D. de rer. div., Theophilum h. l. et fr. 2. 4. 41. D. de religiosis (11. 7).

***) §§ 9—11 ita suppleri possunt e Gai fr. 1. pr. D. rerum divisione (1. 8). De rebus sanctis cf. Marcianus fr. 8. Ulp. fr. 9. § 3. 4. et Pomp. fr. 11. D. de

§ 12. *Quaedam praeterea res corporales sunt, quaedam in*corporales*. (§ 13.) Corporales hae *sunt* quae tangi possunt, veluti fundus, homo, vestis, aurum, argentum et denique aliae res innumerabiles. (§ 14.) Incorpora*les sunt* quae tangi non possunt: qualia sunt ea quae iure consistunt, sicut hereditas, ususfructus, obligationes quoquo modo contractae. nec ad rem per*tinet, quod in hereditate res corporales con*tinent*ur; nam* et fructus qui ex fundo percipiunt*ur* corporales *sunt,* et quod ex aliqua obligatione *no*bis deb*etur, id p*lerumque corpor*ale est, veluti* fundus, homo, pecunia: nam ipsum ius successionis, et ipsum ius u*ten*di fruendi, *et* ipsum ius obligationis incorporale est. eodem numero sunt et iura praediorum urbanorum et rusticorum.** *Praediorum urbanorum iura sunt velut ius* altius tollendi *aedes et officiendi* luminibus vicini aed*ium, aut* non extollendi, ne luminibus vicini officiatur. item fluminum et stilicidiorum ius, *id est,* ut *vicinus flumen vel stilicidium in* aream *vel in aedes suas recipiat; item cloacae immittendae et luminum immittendorum.*

## Tit. II. DE REBUS INCORPORALIBUS.

Quaedam praeterea res corporales sunt, quaedam incorporales. (§ 1.) Corporales hae sunt quae sui natura tangi possunt, veluti fundus, homo, vestis, aurum, argentum et denique aliae res innumerabiles. (§ 2.) Incorporales autem sunt quae tangi non possunt: qualia sunt ea quae in iure consistunt, sicut hereditas, ususfructus, obligationes quoquo modo contractae. nec ad rem pertinet, quod in hereditate res corporales continentur; nam et fructus qui ex fundo percipiuntur corporales sunt, et id quod ex aliqua obligatione nobis debetur plerumque corporale est, veluti fundus, homo, pecunia: nam ipsum ius hereditatis, et ipsum ius utendi fruendi, et ipsum ius obligationis, incorporale est. (§ 3.) eodem numero sunt iura praediorum urbanorum et rusticorum, quae etiam servitutes vocantur.

---

rerum div. (1. 8.) fr. 3. § 17. D. de re militari. (49. 16); de rebus humani iuris Inst. II. 1. pr. §§ 1—6. supra.

*) §§ 12—14 supplendae e Gai fr. 1. § 1. D. de rerum divisione (1. 8.) De rebus incorporalibus vid. Gai II. 17. 28. 34. 38. III. 83. IV. 3. Cic. Topic. c. 5. *Definitionum duo sunt genera prima: unum earum rerum quae s u n t, alterum earum rerum quae intelliguntur. Esse ea dico quae cerni tangive possunt, ut fundum, aedes, parietem, stillicidium, mancipium, pecudem, supellectilem, penus, cetera. Non esse rursus ea dico quae tangi demonstrarive non possunt: ut si usucapionem, si tutelam, si gentem, si adgnationem definias, quarum rerum nullum subest quasi corpus: est tamen quaedam conformatio insignita et impressa intelligentia, quam notionem voco.*

**) Cod.Ver. pag. 57, ter scripta, paucos tantummodo versus exhibet. Lineaes ex vel septem e Dig. supplendae sunt ut supra inde a verbis: *et id quod ex aliqua oblig.* Quae porro sequuntur recepi ex Kruegeri coniect. adhibitis Inst. et Gai Epit. II. 1. § 3. his verbis: *Incorporalia etiam sunt iura praediorum urbanorum vel rusticorum. Praediorum urbanorum iura sunt stillicidia, fenestrae, cloacae, altius erigendae domus aut non erigendae, et luminum, ut ita quis fabricet, ut vicinae domui lumen non tollat. Praediorum vero rusticorum iura sunt via, vel iter, per quod pecus aut animalia debeant ambulare vel ad aquam duci, et aquaeductus: quae similiter incorporalia sunt. Haec iura tam rusticorum quam urbanorum praediorum servitutes appellantur.* (Gai II. 31.) Sequitur de rebus mancipi disquisitio infra pag. 66. (§ 14a.)

*praediorum rusticorum iura sunt velut via iter actus, item pecoris ad aquam adpulsus, item* ius aquae ducendae. *Haec iura tam rusticorum quam urbanorum praediorum servitutes vocantur.*

## Tit. III. DE SERVITUTIBUS.

[1] Rusticorum praediorum iura sunt haec: iter, actus, via, aquaeductus. Iter est ius eundi ambulandi hominis, non etiam iumentum agendi vel vehiculum; actus est ius agendi vel iumentum vel vehiculum. itaque qui iter habet, actum non habet; qui actum habet, et iter habet eoque uti potest etiam sine iumento. Via est ius eundi et agendi et ambulandi: nam et iter et actum in se via continet. Aquaeductus est ius aquae ducendae per fundum alienum. (§ 1.[2]) Praediorum urbanorum sunt servitutes quae aedificiis inhaerent, ideo urbanorum praediorum dictae, quoniam aedificia omnia urbana praedia appellantur, etsi in villa aedificata sunt. Item praediorum urbanorum servitutes sunt hae: ut vicinus onera vicini sustineat; ut in parietem eius liceat vicino tignum immittere; ut stillicidium vel flumen recipiat quis in aedes suas vel in aream [vel in cloacam] vel non recipiat; et ne altius tollat quis aedes suas, ne luminibus vicini officiatur. (§ 2.[2]) In rusticorum praediorum servitutes quidam computari recte putant aquae haustum, pecoris ad aquam adpulsum, ius pascendi, calcis coquendae, arenae fodiendae.

§ 3.[3] Ideo autem hae servitutes praediorum appellantur, quoniam sine praediis constitui non possunt. nemo enim potest servitutem acquirere urbani vel rustici praedii, nisi qui habet praedium; nec quisquam debere, nisi qui habet praedium. (§ 4.[4]) Si quis velit vicino aliquod ius constituere, pactionibus atque stipulationibus id efficere debet. Potest[5] etiam in testamento quis heredem suum damnare ne altius tollat aedes suas, ne luminibus aedium vicini officiat: vel ut patiatur eum tignum in parietem immittere vel stillicidium habere; vel ut patiatur eum per fundum ire, agere, aquamve ex eo ducere.

1) ex Ulp. fr. 1. pr. D. de serv. praed. urb. cf. Gai fr. 8. eod.

2) cfr. 2—4. D. de servit. praed. urb. Ulp. fr. 1. pr. D. commun. praed. fr. 198. de V. S.

3) ex Ulp. fr. 1. § 1. D. comm. praed.

4) cf. Gai II. 29. 31. Inst. II. 4. § 1. Gai fr. 3. D. de usufr.

5) e Gai fr. 16. comm. praed.

## Tit. IV. DE USUFRUCTU.

[6] Ususfructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia. est enim ius in corpore: quo sublato et ipsum tolli necesse est.

6) e fr. 1. 2. D. de usufr. cf. Gai II. 30—33.

(§ 1.[1]) Ususfructus a proprietate separationem recipit, idque plurimis modis accidit. ut ecce si quis alicui usumfructum legaverit: nam heres nudam habet proprietatem, legatarius usumfructum; et contra, si fundum legaverit deducto usufructu, legatarius nudam habet proprietatem, heres vero usumfructum; item alii usumfructum, alii deducto eo fundum legare potest. Sine testamento vero si quis velit alii usumfructum constituere, pactionibus et stipulationibus id efficere debet.[2] Ne tamen in universum inutiles essent proprietates, semper abscedente usufructu, placuit certis modis extingui usumfructum et ad proprietatem reverti. (§ 2.[3]) Constituitur autem ususfructus non tantum in fundo et aedibus, verum etiam in servis et iumentis ceterisque rebus, exceptis his quae ipso usu consumuntur. Nam eae [res] neque naturali ratione neque civili recipiunt usumfructum. quo numero sunt vinum, oleum, frumentum, vestimenta. quibus proxima est pecunia numerata: namque in ipso usu adsidua permutatione quodammodo extinguitur. Sed utilitatis causa senatus censuit[4] posse etiam earum rerum usumfructum constitui, ut tamen eo nomine heredi utiliter caveatur. itaque si pecuniae ususfructus legatus sit, ita datur legatario, ut eius fiat, et legatarius satisdat [al. *satisdet*] heredi de tanta pecunia restituenda, si morietur aut capite minuetur. ceterae quoque res ita traduntur legatario, ut eius fiant: sed aestimatis his satisdatur, ut si morietur aut capite minuetur, tanta pecunia restituatur quanti eae fuerint aestimatae. Ergo senatus non fecit quidem earum rerum usumfructum, nec enim poterat: sed per cautionem quasi usumfructum constituit. (§ 3.[5]) Finitur autem ususfructus morte fructuarii et duabus capitis deminutionibus, maxima et media, et non utendo per modum et tempus. quae omnia nostra statuit constitutio.[6] Item finitur ususfructus, si domino proprietatis ab usufructuario cedatur (nam extraneo cedendo nihil agitur[7]); vel ex contrario si fructuarius proprietatem rei adquisierit, quae res consolidatio appellatur. Eo amplius constat, si aedes incendio consumptae fuerint vel etiam terrae motu, aut vitio suo corruerint, extingui usumfructum, et ne areae quidem usumfructum deberi. (§ 4.) Cum autem finitus fuerit ususfructus, revertitur scilicet ad proprietatem, et ex eo tempore nudae

1) cf. Gai fr. 6. pr. D. de usufr. Vat. fr. § 47. Inst. II. 3. § 4.

2) cf. Gai fr. 3. § 2. fr. 56. D. de usufr.

3) e Gai fr. 3. § 1. D. de usufr.

4) cf. fr. 1. 2. 7. 11. de usufr. ear. r. Paul. S. R. I. 11. § 2.

5) cf. fr. 1. pr. D. qu. mod. ususfr. am.

6) est c. 16. C. de usufr.

7) cf. Gai II. 30. infra..

proprietatis dominus incipit plenam habere in re potestatem.

Tit. V. DE USU ET HABITATIONE.

[1]Iisdem istis modis quibus ususfructus constituitur, etiam nudus usus constitui solet; iisdemque illis modis finitur, quibus et ususfructus desinit. (§ 1.[2]) Minus autem scilicet iuris in usu est quam in usufructu. Namque is qui fundi nudum usum habet nihil ulterius habere intellegitur, quam ut oleribus, pomis, floribus, foeno, stramentis, lignis ad usum cottidianum utatur; in eoque fundo hactenus ei morari licet, ut neque domino fundi molestus sit, neque his per quos opera rustica fiunt impedimento sit; nec ulli alii ius quod habet aut vendere aut locare aut gratis concedere potest, cum is qui usumfructum habet potest haec omnia facere. (§ 2.[3]) Item is qui aedium usum habet hactenus iuris habere intellegitur, ut ipse tantum habitet, nec hoc ius ad alium transferre potest, et vix receptum videtur, ut hospitem ei recipere liceat. et cum uxore sua liberisque suis, item libertis, nec non aliis liberis personis quibus non minus quam servis utitur, habitandi ius habeat, et convenienter si ad mulierem usus aedium pertineat, cum marito habitare liceat. (§ 3.[4]) Item is ad quem servi usus pertinet ipse tantum operis atque ministerio eius uti potest; ad alium vero nullo modo ius suum transferre ei concessum est. Idem scilicet iuris est et in iumento. (§ 4.[5]) Sed si pecoris vel ovium usus legatus fuerit, neque lacte neque agnis neque lana utetur usuarius, quia ea in fructu sunt. plane ad stercorandum agrum suum pecoribus uti potest.

§ 5.[6] Sed si cui habitatio legata sive aliquo modo constituta sit, neque usus videtur neque ususfructus, sed quasi proprium aliquod ius. quam habitationem habentibus propter rerum utilitatem, secundum Marcelli sententiam, nostra decisione[7] promulgata permisimus non solum in ea degere, sed etiam aliis locare.

§ 6. Haec de servitutibus et usufructu et usu et habitatione dixisse sufficiat. de hereditate autem et de obligationibus suis locis proponemus. — Exposuimus summatim[8] quibus modis iure gentium res adquiruntur: modo videamus quibus modis legitimo et civili iure adquiruntur.

1) cf. Gai fr. 1. D. de usu.

2) cf. fr. 10. § 4. fr. 11. 12. 15. eod.

3) cf. fr. 2. § 1. fr. 8. 22. § 1. D. h. t.

4) cf. fr. 12. § 5. 6. D. eod.

5) cf. fr. 12. § 2. eod.

6) cf. fr. 10. pr. § 1—3. eod.

7) c. 13. C. de usufr.

8) Inst. II. 1. § 11 sqq. infra.

(§ 14a.)* *Est etiam alia rerum divisio: nam aut mancipi sunt aut* nec mancipi. Mancipi *sunt, velut fundus in italico solo*, item aedes in italico solo; *item servi et ea animalia, quae collo dorsove domari solent, veluti boves, equi, muli, asini; item servitutes praediorum rusticorum. Nam servitutes* praediorum urbanorum nec mancipi *sunt*. (§ 15.) Item stipendiaria praedia et tributaria nec mancipi sunt. Sed quod diximus, *ea animalia, quae domari solent,* mancipi *esse, quomodo intellegendum sit, quaeritur, quia non statim ut nata sunt domantur. et nostrae quidem scholae auctores* statim ut nata sunt mancipi esse putant: Nerva vero, et *Pro*culus et ceteri diversae scholae auctores non aliter ea mancipi esse putant, quam si domita sunt; et si propter nimiam feritatem domari non possunt, tunc videri mancipi esse incipere, cum ad eam aetatem pervenerint, qua domari solent. (§ 16.) *Item* ferae bestiae nec mancipi sunt, velut ursi, leones, item ea animalia quae fere bestiarum numero sunt, velut elephanti et cameli; et ideo ad rem non pertinet, quod haec animalia etiam collo dorsove domari solent: nam *ne nomen* quidem eorum animalium illo tempore *notum* fuit, quo constituebatur quasdam res mancipi esse, quasdam n*ec* mancipi. (§ 17.) Item fere omn*ia* quae incorporalia sunt nec mancipi sunt, exceptis servitutibus praediorum rusticorum; nam eas mancipi esse constat, quamvis sint ex numero rerum incorporalium.

§ 18. Magna autem differentia est[a] inter mancipi res et nec mancipi. (§ 19.) N*am res nec* mancipi ipsa traditione pleno iure alterius fiunt, si modo corporales sunt et ob id recipiunt traditionem. (§ 20.) Itaque si tibi vestem vel aurum vel argentum tradidero, sive ex venditionis causa sive ex donationis sive quavis alia ex causa,

*) Quae in § 14[a] et 15 desunt supplevi praeeunte Kruegero ad exemplum Ulpiani XIX. 1: *Omnes res aut mancipi sunt aut nec mancipi. mancipi sunt praedia in Italico solo, tam rustica, qualis est fundus, quam urbana, qualis domus; — item servi et quadrupedes quae dorso collove domantur, velut boves, muli, equi, asini.* (cf. Gai I. 120.) Isidor. Origg. IX. 4. § 45. *Mancipium, quidquid manu capi subdique potest, ut homo, equus, ovis. Haec enim animalia statim ut nata sunt mancipium esse dicuntur. Nam et ea quae in bestiarum numero sunt tunc videntur mancipium esse, quando capi sive domari coeperunt.* Aliter §§. supplevit Huschke.

a) cf. Cic. pro Flacco c. 32. § 80: *Illud quaero, sintne ista praedia censui censendo; habeant ius civile; sint, necne sint mancipi; subsignari apud aerarium, apud Censorem possint.* Paul. Diac. ex Festo: *Censui censendo* agri proprie appellantur qui et emi et venire iure civili possunt. (Muell. p. 58.) Modos acquirendi dominii iure civili enumerat Varro de re rustica II. 10. § 4. (pag. 78 infra) et Ulp. XIX. 2.

statim tua fit ea res, si modo ego eius dominus sim. (§ 21.) In eadem causa sunt provincialia praedia, quorum alia stipendiaria, alia tributaria vocamus. Stipendiaria sunt ea quae in his provinciis sunt, quae propriae populi Romani esse intelleguntur. Tributaria sunt ea quae in his provinciis sunt, quae propriae Caesaris esse[a] creduntur. (§ 22.*) Mancipi vero res sunt quae per mancipationem ad alium transferuntur; unde etiam mancipi res sunt dictae. quod autem valet mancipatio, *item valet et in iure cessio*. (§ 23.) *Et* mancipatio quidem quemadmodum fiat, superiore commentario [I. 119.] tradidimus. (§ 24.) In iure cessio autem hoc modo fit. apud magistratum populi Romani, vel*ut* Praetorem [vel apud Praesidem provinciae] is cui res in iure ceditur, rem tenens ita dicit: HUNC EGO HOMINEM EX IURE QUIRITIUM MEUM ESSE *A*IO. deinde postquam hic vindicaver*it*, *Praetor inter*rogat eum qui *ce*dit, an contra vindicet. quo negante aut tacente, tunc ei qui vindicaverit eam rem addicit. idque legis actio vocatur. hoc fieri potest etiam in provinciis a*pud Pr*aesides earum. (§ 25.) Plerumque tamen et fere semper mancipationibus utimur. quod enim ipsi per nos praesentibus amicis agere possumus, hoc non est necesse cum maiore difficultate apud Praetorem aut apud Praesidem provinciae agere. (§ 26.) Quodsi neque mancipata, neque in iure cessa sit res manc*ipi*, *sed tantum tradita*, — [*desunt* 31 *lin.*]** (§ 27.) *Praeterea hoc loco adm*onendi sumus, et*iam* dum*taxat Italici soli nexum*[b] esse, provincialis soli nexum non *esse; nam recipit nexus* significationem solum non aliter *quam si* mancipi *est; at* provinciale nec mancipi *est* . aliter enim veteri lingua a | — — — — de *rebus* mancipa*tis*.

---

*) § 22. 24. seqq. partim suppleri possunt e Boethii Comment. ad Cic. Topic. c. 5. § 28. cf. Ulp. XIX. 9. 10.

**) Codicis Ver. pagina 60 quae sequitur paucis exceptis legi non potest. Et in sequentis paginae lin. 1—7. pauca apparent. Gaius videtur egisse de iure eius, cui res mancipi tradita tantum sit; tum fortasse de iure commercii (Ulp. XIX. 4. 5.) §um 27. resarcinare conati sunt Goeschen et Huschke ut supra scripsimus.

a) cf. Gai I. 6. II. 7.

b) de vocis „*nexum*“ generali notione vide Varronem de L. Lat. VII. 105. (p. 161. Muell.): *Nexum Manilius scribit, omne quod per libram et aes geritur, in quo sint mancipia. Mutius, quae per aes et libram fiant, ut obligentur, praeter quae mancipio dentur. Hoc verius esse ipsum verbum ostendit, de quo quaerit. Nam idem quod obligatur per libram, neque suum fit, inde nexum dictum.* — Festus s. v. nexum (Muell. pag. 165): *Nexum est, ut ait Gallus Aelius, quodcunque per aes et*

§ 28. Incorporales[a] *res* traditionem non recipere manifestum est. (§ 29.) Sed iura praediorum urbanorum in iure cedi *tantum* possunt; rusticorum vero etiam mancipari possunt. (§ 30.) Ususfructus in iure cessionem tantum recipit. Nam dominus proprietatis alii usumfructum in iure cedere potest, ut ille usumfructum habeat, et ipse nudam proprietatem *retineat*. Ipse usufructuarius in iure cedendo domino proprietatis usumfructum efficit, ut a se discedat et convertatur in proprietatem. alii vero in iure cedendo nihilo minus ius suum retinet: creditur enim ea cessione nihil agi.[b] (§ 31.) Sed haec scilicet in Italicis praediis ita sunt, quia et ipsa praedia mancipationem et in iure cessionem recipiunt. alioquin in provincialibus praediis sive quis usumfructum sive ius eundi, agendi, aquamve ducendi, vel altius tollendi aedes, aut non tollendi, ne luminibus vicini officiatur ceteraque similia iura constituere velit, pactionibus et stipulationibus[c] id efficere potest; quia ne ipsa quidem praedia mancipationem aut *in* iure cessionem recipiunt. (§ 32.) Sed cum ususfructus et hominum et ceterorum animalium constitui possit, intellegere debemus horum usumfructum etiam in provinciis per in iure cessionem constitui posse. (§ 33.) Quod autem diximus usumfructum in iure cessionem tantum recipere, non est temere dictum, quamvis etiam per mancipationem constitui possit eo quod in mancipanda proprietate detrahi potest:[d] non enim ipse ususfructus mancipatur, sed cum in mancipanda proprietate deducatur, eo fit, ut apud alium ususfructus, apud alium proprietas sit. (§ 34.) Hereditas quoque in iure cessionem tantum recipit. (§ 35.) Nam si is ad quem ab intestato legitimo

---

*libram geritur. idque necti dicitur. quo in genere sunt haec: testamenti factio, nexi dando, nexi liberando. — Nexum aes apud antiquos dicebatur pecunia quae per nexum obligatur.*

a) de in iure cessione rerum incorporalium vid. Ulp. XIX. § 11—15. Gai III. 85. fragm. Vatic. § 45. (fr. 20. § 1. fr. 21. 27. § 1. D. de serv. praed. urb. 8. 2.)

b) cf. Inst. II. 4. § 3. Paul. III. 6. § 28—31. fr. 66. D. de iure dotium (23. 3.)

c) cf. Inst. II. 4. § 1. II. 3. § 4. Gaius libro II. rer. quot. interpolatus in fr. 3. pr. D. de usufr. (7. 1.): *sine testamento autem si quis velit usumfructum constituere, pactionibus et stipulationibus id efficere potest.*

d) Paul. in Vatic. fragm. § 47: *Per mancipationem deduci ususfructus potest, non etiam transferri. Per do lego legatum et per in iure cessionem et deduci et dari potest. Item potest constitui et familiae erciscundae vel communi dividundo iudicio legitimo. In re nec mancipi per traditionem deduci ususfructus non potest; nec in homine, si peregrino tradatur: civili enim actione constitui potest, non traditione quae iuris gentium est.*

iure pertinet hereditas, in iure eam alii ante aditionem cedat, id est ante quam heres extiterit, proinde fit heres is cui in iure cesserit, ac si ipse per legem ad hereditatem vocatus esset: post obligationem* vero si cesserit, nihilominus ipse heres permanet et ob id creditoribus tenebitur, debita vero pereunt, eoque modo debitores hereditarii lucrum faciunt; corpora vero eius hereditatis perinde transeunt ad eum cui cessa est hereditas, ac si ei singula in iure cessa fuissent. (§ 36.) Testamento autem scriptus heres ante aditam quidem hereditatem in iure cedendo eam alii nihil agi*t*; postea vero quam adierit si cedat, ea accidunt quae proxime diximus de eo ad quem ab intestato legitimo iure pertinet hereditas, si post obligationem *in* iure cedat. (§ 37.) Idem et de necessariis heredibus diversae scholae auctores existimant, quod nihil videtur interesse utrum *aliquis* adeundo hereditatem fiat heres, an invitus existat: quod quale sit, suo loco [II. 152] apparebit. sed nostri praeceptores putant nihil agere necessarium heredem, cum in iure cedat hereditatem. (§ 38.) Obligationes quoquo modo contractae nihil eorum recipiunt. nam quod mihi ab aliquo debetur, id si velim tibi deberi, nullo eorum modo quibus res corporales ad alium transferuntur id efficere possum; sed opus est, ut iubente me tu ab eo stipuleris: quae res efficit, ut a me liberetur et incipiat tibi teneri: quae dicitur novatio obligationis. (§ 39.) Sine hac vero novatione non poteris tuo nomine agere, sed debes ex persona mea quasi cognitor aut procurator meus experiri.

§ 40. Sequitur ut admoneamus apud peregrinos quidem unum esse dominium: nam aut dominus quisque est, aut dominus non intellegitur. Quo iure etiam populus Romanus olim utebatur: aut enim ex iure Quiritium unusquisque dominus erat, aut non intellegebatur dominus. sed postea divisionem accepit dominium, ut alius possit esse ex iure Quiritium dominus, alius in bonis habere.[a] (§ 41.) nam si tibi rem mancipi neque mancipa-

*) Sic Cod. Ver. — Goeschen hic et § 36. in fine mavult *aditionem*. Sed illud „*obligare se hereditati*" etiam in Digestis usitatissimum est. De re cf. Ulp. XIX. 12—14. et Gai III. 85—87.

a) de duplici civium Rom. dominio cf. Gai I. 54. 35. 167. II. 88. III. 166. Theophilus ad Inst. I. 5. (*in bonis, bonitarius* — *ex iure Quiritium*.) De traditione rerum mancipi Gai II. (26.) 204. III. 80. IV. 36. Ulp. I. 16. coll. XIX. 7.

vero neque in iure cessero, sed tantum tradidero, in bonis quidem tuis ea res efficitur, ex iure Quiritium vero mea permanebit, donec tu eam possidendo usucapias: semel enim impleta usucapione proinde pleno iure incipit, id est et in bonis et ex iure Quiritium tua res esse, ac si ea mancipata vel in iure cessa *esset*. (§ 42.) *Usucapio autem*[a] mobilium quidem rerum anno completur, fundi vero et aedium biennio; et ita lege XII tabularum cautum est.

§ 43. Ceterum etiam earum rerum usucapio nobis competit quae non a domino nobis traditae fuerint, sive mancipi sint eae res sive nec mancipi, si modo eas bona fide acceperimus, cum crederemus eum qui traderet dominum esse. (§ 44.) Quod ideo receptum videtur, ne rerum dominia diutius in incerto essent: cum sufficeret domino ad inquirendam rem suam anni aut biennii spatium, quod tempus ad usucapionem possessori tributum est.

Tit. VI. DE USUCAPIONIBUS ET LONGI TEMPORIS POSSESSIONIBUS.

Iure civili constitutum fuerat, ut qui bona fide ab eo qui dominus non erat, cum crediderit eum dominum esse, rem emerit vel ex donatione aliave qua iusta causa acceperit, is eam rem, si mobilis erat, anno ubique, si immobilis, biennio tantum in Italico solo usucapiat, ne rerum dominia in incerto essent. Et cum hoc placitum erat, putantibus antiquioribus dominis sufficere ad inquirendas res suas praefata tempora, nobis melior sententia resedit, ne domini maturius suis rebus defraudentur neque certo loco beneficium hoc concludatur. et ideo constitutionem super hoc promulgavimus,* qua cautum est, ut res quidem mobiles per triennium usucapiantur, immobiles vero per longi temporis possessionem (id est inter praesentes decennio, inter absentes viginti annis) usucapiantur, et his modis non solum in Italia, sed in omni terra quae nostro imperio gubernatur, dominium rerum iusta causa possessionis praecedente adquiratur.

§ 45. Sed aliquando etiamsi maxime quis bona fide alienam rem possideat, non tamen illi usucapio procedit, velut si qui rem furtivam aut vi possessam possideat; nam furtivam lex XII tabularum usucapi prohibet, vi possessam lex Iulia et Plautia. (§ 46.) Item provincialia praedia usucapionem non recipiunt. (§ 47.) *Item olim* mulieris quae in agnatorum tutela erat res mancipi usucapi non poterant,[c] praeterquam si ab ipsa tutore *auctore* traditae essent: idque ita lege XII tabularum *cautum*

§ 1. Sed aliquando etiamsi maxime quis bona fide rem possederit, non tamen illi usucapio ullo tempore procedit, veluti si quis liberum hominem vel rem sacram vel religiosam vel servum fugitivum [b]possideat. (§ 2.) Furtivae quoque res et quae vi possessae sunt, nec si praedicto longo tempore bona fide possessae fuerint, usucapi possunt. nam furtivarum rerum lex duo-

*) c. 1. C. de usuc. transform. (7. 31.) cf. c. 12. C. de praescr. X. (7. 33.)

a) de usucapione vide etiam Gai II. 54. 204. Ulp. XIX. 8. Gai fr. 1. Modest. fr. 3. D. de usucap. (41. 3.)

b) fr. 60. D. de furtis (47. 2.) ceterum cf. Gai fr. 9. D. de usucap. (41. 3.)

c) cf. Gai I. 192. Cic. ad Att. I. 5: *id mirabamur te ignorare de tutela legitima in qua dicitur esse puella nihil usucapi posse.* p. Flacc. 34: *usu non potuit — Nihil enim potest de tutela legitima sine omnium tutorum auctoritate deminui.*

*erat.* (§ 48.) Item liberos homines et res sacras et religiosas usucapi non posse manifestum est.

§ 49. Quod ergo vulgo dicitur furtivarum rerum et vi possessarum usucapionem per legem [XII tabularum] prohibitam esse, non eo pertinet, ut *ne ipse* fur *quive* per vim *possidet*, usucapere possit (nam huic alia ratione usucapio non competit, quia scilicet mala fide possidet); sed nec ullus alius, quamquam ab eo bona fide emerit, usucapiendi ius habeat. (§ 50.) Unde in rebus mobilibus non facile p*rocedit, ut bonae fidei possessori usucapio com*petat, quia qui alienam rem vendidit et tradidit furtum committit; idemque accidit, etiam si ex alia causa tradatur. Sed tamen hoc aliquando aliter se habet.[a] nam si heres rem defuncto commodatam aut locatam vel apud eum depositam, existimans eam esse hereditariam, vendiderit aut donaverit, furtum non committit. item si is ad quem ancillae ususfructus pertinet, partum etiam suum esse credens vendiderit aut donaverit, furtum non committit; *f*urtum enim sine affectu furandi non committitur. aliis quoque modis accidere potest, ut quis sine vitio furti rem alienam ad aliquem transferat et efficiat, ut a possessore usucapiatur. (§ 51.) Fundi quoque alieni potest aliquis *s*ine vi possessionem nancisci, quae vel ex neglegentia domini vacet, vel quia dominus sine successore decesserit vel longo tempore afuerit: quam si ad alium bona fide accipientem transtulerit, po*t*erit usucapere possessor; et quamvis ipse qui vacantem possessionem nactus est, intellegat alienum esse fun*d*um, *tamen* nihil hoc

decim tabularum et lex Atinia inhibet usucapionem; vi possessarum lex Iulia et Plautia.

§ 3. Quod autem dictum est furtivarum et vi possessarum rerum usucapionem per legem prohibitam esse, non eo pertinet, ut ne ipse fur quive per vim possidet usucapere possit (nam his alia ratione usucapio non competit, quia scilicet male fide possident); sed ne ullus alius, quamvis ab eis bona fide emerit vel ex alia causa acceperit, usucapiendi ius habet. Unde in rebus mobilibus non facile procedit, ut bonae fidei possessori usucapio competat. nam qui alienam rem vendidit vel ex alia causa tradidit furtum eius committit. (§ 4.) Sed tamen id aliquando aliter se habet.[a] nam si heres rem defuncto commodatam aut locatam vel apud eum depositam, existimans hereditariam esse, bona fide accipienti vendiderit aut donaverit aut dotis nomine dederit, quin is qui acceperit usucapere possit dubium non est, quippe ea res in furti vitium non ceciderit, cum utique heres qui bona fide tamquam suam alienaverit furtum non committit. (§ 5.) Item si is ad quem ancillae ususfructus pertinet, partum suum esse credens, vendiderit aut donaverit, furtum non committit: furtum enim sine affectu furandi non committitur. (§ 6.) Aliis quoque modis accidere potest, ut quis sine vitio furti rem alienam ad aliquem transferat et efficiat, ut a possessore usucapiatur. (§ 7.) Quod autem ad eas res quae solo continentur expeditius procedit. ut si quis loci vacantis possessionem propter absentiam aut neglegentiam domini, aut quia sine successore decesserit, sine vi nanciscatur. qui quamvis ipse mala fide possidet (quia intellegit se alienum fundum occupasse), tamen si alii bona fide accipienti tradiderit, poterit ei longa possessione res adquiri, quia neque furti-

---

a) cf. Gai fr. 36. 37. 38. D. de usurp. (41. 3.)

*bonae fidei* possessori ad *usu*capionem nocet, *cum* inprobata sit eorum *sen*-*te*ntia qui putaverint furti*vum* fundum fieri *posse*.

vum neque vi possessum accepit; abolita est enim quorundam veterum sententia, existimantium etiam fundi locive furtum fieri, et eorum [*utilitati*] qui res soli possident principalibus constitutionibus[1] prospicitur, ne cui longa et indubitata possessio auferri debeat. (§ 8.) Aliquando etiam furtiva vel si possessa res usucapi potest; veluti si in domini potestatem reversa fuerit. tum enim vitio rei purgato[2] procedit eius usucapio. (§ 9.) Res fisci nostri usucapi non potest. Sed Papinianus scripsit bonis vacantibus fisco nondum nuntiatis bona fide emptorem sibi traditam rem ex his bonis usucapere posse; et ita divus Pius et divi Severus et Antoninus rescripserunt. (§ 10.[3]) Novissime sciendum est rem talem esse debere, ut in se non habeat vitium, ut a bona fide emptore usucapi possit, vel qui ex alia iusta causa possidet.

§ 11.[4] Error autem falsae causae usucapionem non parit. veluti si quis, cum non emerit, emisse se existimans, possideat; vel cum ei donatum non fuerat, quasi ex donatione possideat.

1) Iust. c. 11. C. unde vi.

2) cf. fr. 24. § 1. fr. 4. § 6. D. de usurp.

3) cf. fr. 18. D. eod.

4) cf. fr. 27. D. eod. fr. 2. pr. 11. D. pro emtore.

§ 52. Rursus ex contrario accidit, ut qui sciat alienam rem se possidere usucapiat: velut si rem hereditariam[a] cuius possessionem heres nondum nactus est, aliquis possederit; nam ei concessum *est usucapere*, si modo ea res est quae recipit usucapionem. quae species possessionis et usucapionis pro herede vocatur. (§ 53.) Et in tantum haec usucapio concessa est, ut et res quae solo continentur anno usucapiantur. (§ 54.) Quare autem *hoc casu etiam* soli rerum annua constituta sit usucapio, illa ratio est, quod olim rerum hereditariarum possessione *velut* ipsae hereditates usucapi credebantur, scilicet anno. lex enim XII tabularum soli quidem res biennio usucapi iussit, ceteras vero anno ergo hereditas in ceteris rebus videbatur esse, quia soli non est, quia neque corporalis est: *et* quamvis postea creditum sit ipsas hereditates usucapi non posse, tamen in omnibus rebus hereditariis, etiam quae solo tenentur, annua usucapio remansit. (§ 55.) Quare autem omnino tam inproba possessio et usucapio

---

a) de usucapione pro herede cf. Gai III. 201. Cic. pro Flacco c. 34. ad Att. I. ep. 5. de Legg. II. 19. 20. Seneca de benef. VI. 5 — c. 4. C. VII. 34. coll.c. 1. 2. C. de usuc. pro herede (7. 29.) et fr. 29. fr. 32. § 1. D. de usurp. (41. 3.)

concessa sit, illa ratio est, quod voluerunt veteres maturius hereditates adiri, ut essent qui sacra facerent, quorum illis temporibus summa observatio fuit, et ut creditores haberent a quo suum consequerentur. (§ 56.) Haec autem species possessionis et usucapionis etiam lucrativa vocatur: nam sciens quisque rem alienam lucrifacit. (§ 57.) Sed hoc tempore iam non est lucrativa. nam ex auctoritate Hadriani senatusconsultum factum est, ut tales usucapiones revocarentur; et ideo potest heres ab eo qui rem usucepit, hereditatem petendo proinde eam rem consequi, atque si usucapta non esset. (§ 58.) *necessario tamen herede extante nihil ipso iure pro herede usucapi potest.

§ 59. Adhuc etiam ex aliis causis sciens quisque rem alienam usucapit. nam qui rem alicui fiduciae causa[a] mancipio dederit vel in iure cesserit, si eandem ipse possederit, potest usucapere, anno scilicet, etiam soli si sit. quae species usucapionis dicitur usureceptio, quia id quod aliquando habuimus recipimus per usucapionem. (§ 60.) Sed fiducia contrahitur aut cum creditore pignoris iure, aut cum amico, quo tutius nostrae res apud eum *sint;* et siquidem cum amico contracta sit fiducia, sane omni modo conpetit usus receptio; si vero cum creditore, soluta quidem pecunia omni modo conpetit, nondum vero soluta ita demum conpetit, si neque conduxerit eam rem a creditore debitor, neque precario rogaverit, ut eam rem possidere liceret; quo casu lucrativa ususcapio conpetit. (§ 61.) Item si rem obligatam sibi populus vendiderit, eamque dominus possederit, concessa est usus receptio: sed hoc casu praedium biennio usurecipitur. et hoc est quod v*u*lgo dicitur ex praediatura possessionem usurecipi. nam qui mercatur a populo praediator appellatur.[b]

---

*) ita nunc Studem. Alii: *set* vel *et* vel *suo et* n. Vid. Zeitschr. für gesch. R.-W. XIV. 167. et Puchta Inst. § 239. not. cf. Gai III. 201. c. 2. C. h. t. (7. 29.)

a) Isidor. Orig. V. 25. § 23: *Fiducia est, cum res aliqua sumendae mutuae pecuniae gratia vel mancipatur vel in iure ceditur.* cf. Gai III. 201. Boethius ad Cic. Top. 10. § 41. (Orell. pag. 340): *Fiduciam vero accepit cuicunque res aliqua mancipatur, ut eam mancipanti remancipet; velut si quis tempus dubium timens amico potentiori fundum mancipet, ut ei, quum tempus quod suspectum est praeterierit, reddat: haec mancipatio fiduciaria nominatur idcirco, quod restituendi fides interponitur.* Cic. pro Flacco 21: *pecuniam adolescentulo grandi foenore, fiducia tamen accepta, occupavisti. Hanc fiduciam commissam tibi dicis, tenes hodie ac possides.* Cf. Paul. S. R. II. 13.

b) cf. Gai IV. 28. Cic. pro Balbo c. 20. § 45. (*cum de iure praediatorio consuleretur.*) in Verr. II. 1. c. 54. § 142: *ubi illa consuetudo in bonis praedibus prae-*

1) cf. fr. 14. D. de div. temp. praescr. fr. 2. § 18. 19. D. de usurp.

2) c. 1. C. de usuc. transform.

3) cf. Diocl. c. 3. C. si adv. fisc.

4) est c. 2. C. *de* quadr. praescr.

5) est c. 3. C. eodem.

6) cf. Paul S. R. V. 11.

7) cf. fr. 35. pr. § 2. fr. 37. pr. D. de m. c. don. Paul. S. R. III. 7.

§ 12.[1] Diutina possessio quae prodesse coeperat defuncto et heredi et bonorum possessori continuatur, licet ipse sciat praedium alienum; quodsi ille initium iustum non habuit, heredi et bonorum possessori, licet ignoranti, possessio non prodest. quod nostra constitutio[2] similiter et in usucapionibus observari constituit, ut tempora continuentur. (§ 13). Inter venditorem quoque et emptorem coniungi tempora divus Severus et Antoninus rescripserunt.

§ 14. Edicto divi Marci cavetur, eum qui a fisco rem alienam emit, si post venditionem quinquennium praeterierit, posse dominum rei per exceptionem repellere.[3] Constitutio autem divae memoriae Zenonis[4] bene prospexit his qui a fisco per venditionem vel donationem vel alium titulum aliquid accipiunt, ut ipsi quidem securi statim fiant et victores existant, sive conveniantur sive experiantur; adversus sacratissimum autem aerarium usque ad quadriennium liceat intendere his qui pro dominio vel hypotheca earum rerum quae alienatae sunt putaverint sibi quasdam competere actiones. Nostra[5] autem divina constitutio quam nuper promulgavimus etiam de his qui a nostra vel venerabilis Augustae domo aliquid acceperint, haec statuit quae in fiscalibus alienationibus praefatae Zenonianae constitutionis continentur.

## Tit. VII. DE DONATIONIBUS.[6]

Est etiam aliud genus acquisitionis, donatio. Donationum autem duo genera sunt: mortis causa, et non mortis causa. (§ 1.[7]) Mortis causa donatio est quae propter mortis fit suspicionem: cum quis ita donat, ut si quid humanitus ei contigisset, haberet is qui accepit; sin autem supervixisset qui donavit, reciperet, vel si eum donationis poenituisset, aut prior decesserit is cui donatum sit. Hae mortis causa donationes ad

---

*diisque vendendis omnium Consulum — ut optima conditione sit is cuia res sit, cuium periculum?* Pseudo-Asconius h. l. (Orell. p. 196.): *Praedia sunt res ipsae; praedes homines, id est fideiussores, quorum res bona praedia* [*non*] *uno nomine dicuntur.* Varro de LL. V. 40: *Praedia dicta, item ut praedes, a praestando, quod ea pignori data publice mancupis fidem praestent.* VI. 74: *Praes, qui a magistratu interrogatus, in publicum ut praes siet; a quo et quom respondet dicit: Praes.* Suet. Claud. c. 9. (*lege praediatoria*). Festus v. *Manceps dicitur, qui quid a populo emit conducitve, quia manu sublata significat se auctorem emtionis esse: qui idem praes dicitur, quia tam debet populo praestare quod promisit, quam is qui pro eo praes factus est.* (Müll. p. 151.) Aes Malacitanum c. 65. (Mommsen.) Cf. Huschke Zeitschr. f. gesch. R.-W. XIV. 145 sqq.

exemplum legatorum redactae sunt per omnia. nam cum prudentibus ambiguum fuerat, utrum donationis an legati instar eam obtinere oportet, et utriusque causae quaedam habebat insignia, et alii ad aliud genus eam retrahebant; a nobis constitutum est, ut per omnia fere legatis connumeretur, et sic procedat quemadmodum eam nostra formavit constitutio.[1] Et in summa mortis causa donatio est, cum magis se quis velit habere, quam eum cui donatur [al. *donat*], magisque eum cui donat [al. *donatur*], quam heredem suum.[2] sic et apud Homerum Telemachus donat Piraeo:

*Πείραι᾽, οὐ γὰρ τ᾽ ἴδμεν, ὅπως ἔσται τάδε ἔργα·*
*Εἴ κεν ἐμὲ μνηστῆρες ἀγήνορες ἐν μεγάροισι*
*Λάθρῃ κτείναντες, πατρώϊα πάντα δάσωνται,*
*Αὐτὸν ἔχοντά σε βούλομ᾽ ἐπαυρέμεν, ἤ τινα τῶνδε.*
*Εἰ δέ κ᾽ ἐγὼ τούτοισι φόνον καὶ κῆρα φυτεύσω,*
*Δὴ τότε. μοι χαίροντι φέρειν πρὸς δώματα χαίρων.*

§ 2. Aliae autem donationes sunt quae sine ulla mortis cogitatione fiunt, quas inter vivos appellamus. quae omnino non comparantur legatis; quae si fuerint perfectae, temere revocari non possunt. Perficiuntur autem, cum donator suam voluntatem scriptis aut sine scriptis manifestaverit; et ad exemplum venditionis nostra constitutio eas etiam in se habere necessitatem traditionis voluit, ut etsi non tradantur habeant plenissimum et perfectum robur, et traditionis necessitas incumbat donatori.[3] Et cum retro Principum dispositiones insinuari eas actis intervenientibus volebant, si maiores ducentorum fuerant solidorum, nostra constitutio[4] et quantitatem usque ad quingentos solidos ampliavit quam stare et sine insinuatione statuit; et quasdam donationes invenit quae penitus insinuationem fieri minime desiderant, sed in se plenissimam habent firmitatem. Alia insuper multa ad uberiorem exitum donationum invenimus, quae omnia ex nostris constitutionibus[5] quas super his posuimus colligenda sunt. Sciendum tamen est, quod etsi plenissimae sunt donationes, tamen si ingrati existant homines in quos beneficium collatum est, donatoribus per nostram constitutionem[6] licentiam praestavimus certis ex causis eas revocare: ne qui suas res in alios contulerunt ab his quandam patiantur iniuriam vel iacturam, secundum enumeratos in nostra constitutione modos. (§ 3.[7]) Est et aliud genus inter vivos dona-

1) est c. 4. C. de m. c. donat.

2) ex Marc. fr. 1. D. eod.

3) cf. c. 35. § 5. coll. 29. 31. C. de don.

4) est c. 36. § 3. C. de donat.

5) cc. 34. 35. 37. C. de don.

6) est c. 10. C. de revoc. don.

7) cf. c. 17—20. C. de don. ante nupt.

tionum quod veteribus quidem prudentibus penitus erat incognitum, postea autem a iunioribus divis Principibus introductum est, quod ante nuptias vocabatur et tacitam in se condicionem habebat, ut tunc ratum esset, cum matrimonium fuerit insecutum; ideoque ante nuptias appellabatur, quod ante matrimonium efficiebatur et nusquam post nuptias celebratas talis donatio procedebat. Sed primus quidem divus Iustinus, pater noster, cum augeri dotes et post nuptias fuerat permissum, si quid tale evenit, etiam ante nuptias donationem augeri et constante matrimonio sua constitutione permisit; sed tamen nomen inconveniens remanebat, cum ante nuptias quidem vocabatur, post nuptias autem tale accipiebat incrementum. Sed nos, plenissimo fini tradere sanctiones cupientes et consequentia nomina rebus esse studentes, constituimus, ut tales donationes non augeantur tantum, sed et constante matrimonio initium accipiant, et non ante nuptias, sed propter nuptias vocentur, et dotibus in hoc exaequentur, ut quemadmodum dotes et constante matrimonio non solum augentur, sed etiam fiunt, ita et istae donationes quae propter nuptias introductae sunt non solum antecedant matrimonium, sed etiam eo contracto et augeantur et constituantur.

1) cf. Ulp. I. 18.

§ 4.[1] Erat olim et alius modus civilis adquisitionis per ius accrescendi, quod est tale: si communem servum habens aliquis cum Titio solus libertatem ei imposuit vel vindicta vel testamento, eo casu pars eius amittebatur et socio accrescebat.[a] Sed cum pessimum fuerat exemplo et libertate servum defraudari et ex ea humanioribus quidem dominis damnum inferri, severioribus autem lucrum accrescere; hoc quasi invidiae plenum pio remedio per nostram constitutionem[2] mederi necessarium duximus; et invenimus viam per quam et manumissor, et socius eius, et qui libertatem accepit, nostro fruantur beneficio, libertate cum effectu procedente (cuius favore et antiquos legislatores multa et contra communes regulas statuisse manifestissimum est), et eo qui

2) est c. 1. C. de commun. serv.

a) cf. Dositheus fr. de manumiss. (ed. Lachmann) § 12. *Communis servus si ab uno manumittatur, ut fiat liber, neque ad libertatem pervenit, et alterius domini totus fit servus iure adcrescendi. Sed inter amicos servus ab uno ex sociis manumissus utriusque domini servus manebit: iustum enim non adcrescere in hac manumissione in qua servatur; quamvis Proculus existimaverit adcrescere eum socio . . .* . . . . . . . . *qua sententia utimur.* cf. Paul. S. R. IV. 12. § 1.

eam imposuit suae liberalitatis stabilitate gaudente, et socio indemni conservato, pretiumque servi secundum partem dominii quod nos definivimus accipiente.

§ 65.* Ergo ex his quae diximus adparet, quaedam naturali iure alienari, qualia sunt ea quae traditione alienantur; quaedam civili, nam mancipationis et in iure cessionis et usucapionis ius proprium est civium Romanorum.[a]

§ 66. Nec tamen ea tantum quae traditione nostra fiunt naturali nobis ratione adquiruntur, sed etiam *quae* occupando ide*o* *adquis*ierimus,*** qui*a* antea nullius essent: qualia sunt omnia quae terra, mari, coelo capiuntur. (§ 67.) itaque si fera*m* bestiam aut volucrem aut piscem c*eperimus*, *quidquid ita* † captum *fuerit, id statim nostrum fit, et eo us*que nostrum esse intellegitur,

Tit. I. DE RER. DIV. (posterior pars.)**

§ 11. Singulorum autem hominum multis modis res fiunt: quarundam enim rerum dominium nanciscimur iure naturali, quod sicut diximus appellatur ius gentium; quarundam iure civili. Commodius est itaque a vetustiore iure incipere. palam est autem vetustius esse naturale ius, quod cum ipso genere humano rerum natura prodidit: civilia enim iura tunc coeperunt esse, cum et civitates condi et magistratus creari et leges scribi coeperunt.

§ 12. Ferae igitur bestiae et volucres et pisces, id est omnia animalia quae in terra, mari, caelo nascantur, simulatque ab aliquo capta fuerint, iure gentium statim illius esse incipiunt: quod enim ante nullius est, id naturali ratione occupanti conceditur. Nec interest feras bestias et volucres utrum in suo fundo quisque capiat, an in alieno: plane qui in alienum fundum ingreditur venandi aut aucupandi gratia potest a domino, si is providerit,

*) Heimbach non sine ratione statuit §§os 62—64. et §§ 65—79. in Codice Ver., ut nunc est, transpositas esse; Nostrum igitur prius egisse de naturalibus adquisitionibus dominii (quae sane quasi uno tenore cum acquisitionibus iuris civilis §§ 18—61. cohaerere videntur), postremo autem de iis quibus alienare licet verba fecisse. Exemplo novissimarum editionum ergo §§ 62—64 nunc post § 79. infra (pag. 86.) transposui, dissuadente tamen Mommsenio. De mutato ordine huius libri in universum conferantur tabulae systematicae et Index initio libri II. praemissus.

**) Inverso ordine Institutionum Gai, Iustinianus hunc tractatum de acquisitionibus dominii quae naturali iure fiunt, acquisitionibus civilibus praemittit. Simili argumento quo Iustin. in §o 11. utitur ratiocinatur Gai fr. 1. D. de acquir. rer. dom. (41. 1.)

***) ita Goeschen. In Cod. legitur: etiam occupando ideo res .... isierimus, quia. — Alii aliter.

†) ita ex coniect. Göschenii; Huschke: *simulatque captum hoc animal est, statim nostr.* f.; Böcking mavult: *iure gentium id quod ita captum fuerit,* ad similitudinem Inst. — Articulus Iustiniani (§ 12.) e Gai fr. 1. § 1. fr. 3. fr. 5. pr. D. de acquir. rer. dom. (41. 1.) depromptus est.

a) Acquisitiones quae iure civili fiant enumerat Varro de rustica II. c. 10. § 4: *In emptionibus dominum legitimum sex fere res perficiunt: si hereditatem iustam adiit; si, ut debuit, mancipio ab eo accepit a quo iure civili potuit; aut si in iure cessit qui* (vulgo: *cui*) *potuit, et id ubi oportuit; aut si usucepit; aut si e praeda sub corona emit; tumve quum in bonis sectioneve cuius publice venit.* — Cicero Topic. c. 5: *Abalienatio est eius rei quae mancipi est aut traditio alteri nexu aut in iure cessio.* — Ulp. XIX. 2: *Singularum rerum dominia nobis adquiruntur mancipatione, traditione, usucapione, in iure cessione, adiudicatione, lege.*

donec nostra custodia coerceatur. cum vero custodiam nostram evaserit et in naturalem libertatem se receperit, rursus occupantis fit, quia nostr*um* esse desinit. naturalem autem libertatem recipere videtur, cum aut oculos nostros evaserit, aut licet *in* conspectu sit nostro, difficilis tamen *eius* persecutio sit.

prohiberi ne ingrediatur. Quicquid autem eorum ceperis, eousque tuum esse intellegitur, donec tua custodia coërcetur; cum vero evaserit custodiam tuam et in naturalem libertatem se receperit, tuum esse desinit et rursus occupantis fit. naturalem autem libertatem recipere intellegitur, cum vel oculos tuos effugerit vel ita sit in conspectu tuo, ut difficilis sit eius persecutio. (§ 13.[1]) Illud quaesitum est, an si fera bestia ita vulnerata sit, ut capi possit, statim tua esse intellegatur: quibusdam placuit statim tuam esse, et eousque tuam videri donec eam persequaris; quodsi desieris persequi, desinere tuam esse et rursus fieri occupantis. alii non aliter putaverunt tuam esse quam si ceperis. sed posteriorem sententiam nos confirmamus, quia multa accidere solent, ut eam non capias. (§ 14.[2]) Apium quoque natura fera est. itaque quae in arbore tua consederint, antequam a te alveo includantur, non magis tuae esse intelleguntur, quam volucres quae in tua arbore nidum fecerint: ideoque si alius eas incluserit, is earum dominus erit. favos quoque si quos eae fecerint, quilibet eximere potest. plane integra re si provideris ingredientem in fundum tuum, potes eum iure prohibere ne ingrediatur. examen quod ex alveo tuo evolaverit eousque tuum esse intellegitur, donec in conspectu tuo est nec difficilis eius persecutio est: alioquin occupantis fit. (§ 15.[3]) Pavonum et columbarum fera natura est. nec ad rem pertinet, quod ex consuetudine avolare et revolare solent: nam et apes idem faciunt, quarum constat feram esse naturam; cervos quoque ita quidam mansuetos habent, ut in silvas ire et redire soleant, quorum et ipsorum feram esse naturam nemo negat.

1) e Gai fr. 5. § 1. coll. fr. 55. D. de A. R. D.

2) e Gai fr. 5. § 2—4. D. de A. R. D.

3) e Gai fr. 5. § 5. D. eod.

§ 68. In his autem animalibus quae ex consuetudine abire et redire solent, veluti columbis et apibus, item cervis qui in silvas ire et redire solent, talem habemus regulam traditam, ut si revertendi animum habere desierint, etiam nostra esse desinant et fiant occupantium. revertendi autem animum videntur desinere habere, cum revertendi consuetudinem deseruerint.

In his autem animalibus quae ex consuetudine abire et redire solent, talis regula comprobata est, ut eousque tua esse intellegantur, donec animum revertendi habeant: nam si revertendi animum habere desierint, etiam tua esse desinunt et fiunt occupantium. revertendi autem animum videntur desinere habere, cum revertendi consuetudinem deseruerint. (§ 16.[4]) Gallinarum

4) e Gai fr. 5. § 6. D. de A. R. D.

et anserum non est fera natura. idque ex eo possumus intellegere, quod aliae sunt gallinae quas feras vocamus, item alii anseres quos feros appellamus. ideoque si anseres tui aut gallinae tuae aliquo casu turbati turbataeve evolaverint, licet conspectum tuum effugerint, quocumque tamen loco sint, tui tuaeve esse intelleguntur; et qui lucrandi animo ea animalia retinuit, furtum committere intellegitur.

§ 69. Ea quoque quae ex hostibus capiuntur naturali ratione nostra fiunt.

§ 17.[1] Item ea quae ex hostibus capimus iure gentium statim nostra fiunt: adeo quidem, ut et liberi homines in servitutem nostram deducantur, qui tamen si evaserint nostram potestatem et ad suos reversi fuerint, pristinum statum recipiunt. (§ 18.[2]) Item lapilli et gemmae et cetera quae in litore inveniuntur iure naturali statim inventoris fiunt. (§ 19.[3]) Item ea quae ex animalibus dominio tuo subiectis nata sunt eodem iure tibi adquiruntur.

1) e Gai fr. 5. § 7. fr. 7. pr. D. A. R. D.
2) e Flor. fr. 3. D. de rer. div.
3) cf. fr. 6. D. de A. R. D.

§ 70. Sed et id quod per a*d*luvionem nobis adicitur eodem iure nostrum fit. per a*d*luvionem autem i*d* videtur adici quod ita paulatim flumen agro nostro adicit, ut aestimare non possimus, quantum quoquo momento temporis adiciatur. *et* hoc est quod v*u*lgo dicitur, per adluvionem id adici videri quod ita paulatim adicitur, ut oculos nostros fallat. (§ 71.) Itaque si flumen partem aliquam ex tuo praedio re*s*ciderit et ad meum praedium pertulerit, h*a*ec pars tua manet.

§ 20.[4] Praeterea quod per alluvionem agro tuo flumen adiecit iure gentium tibi adquiritur. est autem alluvio incrementum latens. per alluvionem autem id videtur adiici quod ita paulatim adiicitur, ut intellegere non possis quantum quoque momento temporis adiiciatur. (§ 21.[4]) Quodsi vis fluminis partem aliquam ex tuo praedio detraxerit et vicini praedio appulerit: palam est eam tuam permanere. plane si longiore tempore fundo vicini haeserit, arboresque quas secum traxerit in eum fundum radices egerint, ex eo tempore videntur vicini fundo adquisitae esse.

4) e Gai fr. 7. § 1. 2. D. de A. R. D.

§ 72. At si in medio flumine insula nata sit, haec eorum omnium communi*s* est qui ab utraque parte fluminis prope ripam praedia possident. si vero non sit in medio flumine, ad eos pertinet qui ab ea parte quae proxuma est iuxta ripam praedia habent.

§ 22.[5] Insula quae in mari nata est, quod raro accidit, occupantis fit: nullius enim esse creditur. At in flumine nata, quod frequenter accidit, si quidem mediam partem fluminis teneat, communis est eorum qui ab utraque parte fluminis prope ripam praedia possident pro modo latitudinis cuiusque fundi, quae latitudo prope ripam sit. quodsi alteri parti proximior sit, eorum est tantum qui ab ea parte prope ripam praedia possident. Quodsi aliqua parte divisum flumen, deinde infra unitum agrum alicuius in formam insulae redegerit, eiusdem permanet is ager cuius et fuerat. (§ 23.[6]) Quodsi naturali alveo in universum derelicto alia parte fluere coeperit, prior quidem alveus eorum est qui prope ripam eius

5) e Gai fr. 7. § 3. 4. de A. R. D.

6) e Gai fr. 7. § 5. D. eod.

praedia possident, pro modo scilicet latitudinis cuiusque agri, quae latitudo prope ripam sit; novus autem alveus eius iuris esse incipit cuius et ipsum flumen, id est publici. quodsi post aliquod tempus ad priorem alveum reversum fuerit flumen, rursus novus alveus eorum esse incipit qui prope ripam eius praedia possident. (§ 24.[1]) Alia sane causa est, si cuius totus ager inundatus fuerit. neque enim inundatio speciem fundi commutat; et ob id, si recesserit aqua, palam est eum fundum eius manere cuius et fuit.

[§ 25. *sequitur ad Gai II* § 79.]

§ 26.[2] Si tamen alienam purpuram quis intexuit suo vestimento, licet pretiosior est purpura, accessionis vice cedit vestimento; et qui dominus fuit purpurae adversus eum qui subripuit habet furti actionem et condictionem, sive ipse est qui vestimentum fecit, sive alius. nam extinctae res, licet vindicari non possint, condici tamen a furibus et a quibusdam aliis possessoribus possunt. (§ 27.[3]) Si duorum materiae ex voluntate dominorum confusae sint, totum id corpus quod ex confusione fit utriusque commune est, veluti si qui vina sua confuderint aut massas argenti vel auri conflaverint. sed et si diversae materiae sint, et ob id [al. *ex iis*] propria species facta sit, forte ex vino et melle mulsum aut ex auro et argento electrum, idem iuris [al. *non idem iuris*] est: nam et eo casu communem esse speciem non dubitatur. quodsi fortuitu, et non voluntate dominorum, confusae fuerint, vel diversae materiae vel quae eiusdem generis sunt, idem iuris esse placuit. (§ 28.[4]) Quodsi frumentum Titii tuo frumento mixtum fuerit, si quidem ex voluntate vestra, commune erit, quia singula corpora, id est singula grana quae cuiusque propria fuerunt ex consensu vestro communicata sunt. quodsi casu id mixtum fuerit, vel Titius id miscuerit sine voluntate tua, non videtur commune esse, quia singula corpora in sua substantia durant, nec magis istis casibus commune fit frumentum, quam grex communis esse intellegitur, si pecora Titii tuis pecoribus mixta fuerint; sed si ab alterutro vestrum id totum frumentum retineatur, in rem quidem actio pro modo frumenti cuiusque competat, arbitrio autem iudicis continetur, ut is aestimet quale cuiusque frumentum fuerit.

1) e Gai fr. 7. § 6. eod.

2) cf. Gai II. 79. fr. 26. § 1. fr. 27. pr. § 2. D. eod. fr. 23. § 2. 3. 5. D. de rei vind. fr. 23. § 1. D. de auro arg. Inst. IV. 1. § 19. IV. 6. § 14.

3) cf. fr. 7. § 8—10. fr. 12. § 1 D. de A. R. D.

4) cf. fr. 5. pr. fr. 23. § 5. D. de rei vind.

1) e Gai fr. 7. § 10. D. de A. R. D. cf. fr. 23. § 6. 7. de rei vind.

2) e Gai fr. 7. § 12. D. de A. R. D. cf. fr. 37. 59. de rei vind.

§ 73. Praeterea id quod in solo nostro ab aliquo aedificatum est, quamvis ille suo nomine aedificaverit, iure naturali nostrum fit, quia superficies solo cedit.

§ 74. Multoque magis id accidit et in planta quam quis in solo nostro posuerit, si modo radicibus terram complexa fuerit.

3) e Gai fr. 7. § 13. D. de A. R. D.

§ 29.[1] Cum in suo solo aliquis aliena materia aedificaverit, ipse dominus intellegitur aedificii, quia omne quod inaedificatur solo cedit. nec tamen ideo is qui materiae dominus fuerat desinit eius dominus esse; sed tantisper neque vindicare eam potest neque ad exhibendum de ea re agere, propter legem duodecim tabularum qua cavetur,[a] ne quis tignum alienum aedibus suis iniunctum eximere cogatur, sed duplum pro eo praestet per actionem quae vocatur de tigno iniuncto (appellatione autem tigni omnis materia significatur ex qua aedificia fiunt): quod ideo provisum est, ne aedificia rescindi necesse sit. sed si aliqua ex causa dirutum sit aedificium, poterit materiae dominus, si non fuerit duplum iam persecutus, tunc eam vindicare et ad exhibendum agere. (§ 30.[2]) Ex diverso si quis in alieno solo sua materia domum aedificaverit, illius fit domus cuius et solum est. sed hoc casu materiae dominus proprietatem eius amittit, quia voluntate eius alienata intellegitur, utique si non ignorabat in alieno solo se aedificare: et ideo licet diruta sit domus, vindicare materiam non possit. certe illud constat, si in possessione constituto aedificatore soli dominus petat domum suam esse, nec solvat pretium materiae et mercedes fabrorum, posse eum per exceptionem doli mali repelli; utique si bonae fidei possessor fuit qui aedificasset: nam scienti alienum esse solum potest culpa obiici, quod temere aedificaverit in eo solo quod intellegeret alienum esse.

§ 31.[3] Si Titius alienam plantam in suo solo posuerit, ipsius erit; et ex diverso, si Titius suam plantam in Maevii solo posuerit, Maevii planta erit, si modo utroque casu radices egerit. antequam autem radices egerit, eius permanet cuius et fuerat. adeo autem ex eo, ex quo radices egerit planta, proprietas eius commutatur, ut si vicini arborem ita terra [al. *arbor terram*] Titii presserit, ut in eius fundum radices ageret, Titii effici arborem dicimus: rationem etenim non permittere, ut alterius arbor esse intellegatur quam cuius in fundum radices egisset. et ideo prope

a) Festus (Muell. p. 364): *Tignum non solum in aedificiis quo utuntur appellatur, sed etiam in vineis, ut est in duodecim: Tignum Iunctum Aedibus Vineaeve Et Concapit Ne Solvito.* cfr. XII. Tab. VI. 7. et fr. 62. D. de V. S. (50. 16.)

confinium arbor posita si etiam in vicini fundum radices egerit, communis fit.

§ 75. Idem contingit et in *fru*mento quod in solo nostro ab aliquo satum fuerit. (§ 76.) Sed si ab eo petamus *fund*um* vel aedificium, et inpensas in aedificium vel in seminaria vel in sementem factas ei solvere nolimus, poterit nos per exceptionem doli repellere; utique si bonae fidei possessor fuerit.

1) e Gai fr. 9 pr. 7 § 12. D. de A. R. D.

§ 32.[1] Qua ratione autem plantae quae terra coalescunt solo cedunt, eadem ratione frumenta quoque quae sata sunt solo cedere intelleguntur. Ceterum sicut is qui in alieno solo aedificaverit, si ab eo dominus petat aedificium, defendi potest per exceptionem doli mali, secundum ea quae diximus: ita eiusdem exceptionis auxilio tutus esse potest is qui alienum fundum sua impensa bona fide consevit.

§ 77. Eadem ratione probatum est, quod in c*h*artulis sive membranis meis aliquis scripserit, licet aureis litteris, meum esse, quia litterae c*h*artulis sive membranis cedunt. itaque si ego eos libr*o*s easque membranas petam, nec inpensam scripturae solvam, per exceptionem doli mali summoveri potero. (§ 78.) Sed si in tabula mea aliquis pinxerit veluti imaginem, contra probatur: magis enim dicitur tabulam picturae cedere. cuius diversitatis vix idonea ratio redditur. ce*r*te secundum hanc regulam si me possidente petas imaginem tuam esse, nec solvas pretium tabulae, poteris per exceptionem doli mali summoveri. at si tu possideas, consequens est, ut utilis mihi actio adversum te dari debeat: quo casu nisi solvam impensam picturae, poteris me per exceptionem doli mali repellere, utique si bona fide possessor fueris. illud palam est, quod sive tu subripuisti tabulam sive alius, conpetit mihi furti actio.

2) e Gai fr. 9. § 1. 2. de A. R. D. cf. fr. 23. § 3. D. de rei vind.

§ 33. [1]Literae quoque, licet aureae sint, perinde chartis membranisve cedunt, acsi solo cedere solent ea quae inaedificantur aut inseruntur: ideoque si in chartis membranisve tuis carmen vel historiam vel orationem Titius scripserit, huius corporis non Titius, sed tu dominus esse iudiceris. sed si a Titio petas tuos libros tuasve membranas esse, nec impensam scripturae solvere paratus sis, poterit se Titius defendere per exceptionem doli mali, utique si bona fide earum chartarum membranarumve possessionem nactus est. (§ 34.) Si quis in aliena tabula pinxerit, quidam putant tabulam picturae cedere: aliis videtur pictura qualiscumque sit tabulae cedere. sed nobis videtur melius esse tabulam picturae cedere: ridiculum est enim picturam Apellis vel Parrhasii in accessionem vilissimae tabulae cedere. unde si a domino tabulae imaginem possidente is qui pinxit eam petat, nec solvat pretium tabulae, poterit per exceptionem doli mali summoveri; at si is qui pinxit possideat, consequens est, ut utilis actio domino tabulae adversus eum detur, quo casu, si non solvat impensam picturae, poterit per exceptionem doli mali repelli, utique si bona fide possessor fuerit ille qui picturam imposuit. illud enim palam est, quod sive is qui pinxit subripuit tabulas, sive alius, competit domino tabularum furti actio.[2]

*) sic emendavit: Huschke. coll. Gai fr. 7. § 12. 13. fr. 9. pr. D. de A. R. D. (41. 1.) In C. est *fructum.*

§ 79. In aliis quoque speciebus naturalis ratio requiritur: proinde si ex uvis *aut olivis aut spicis* meis vinum aut oleum aut frumentum feceris, quaeritur utrum meum sit id vinum aut oleum aut frumentum, an tuum. item si ex auro aut argento meo vas aliquod feceris, vel ex tabulis meis navem aut armarium aut subsellium fabricaveris; item si ex lana mea vestimentum feceris, vel si ex vino et melle meo mulsum feceris, sive ex medicamentis meis emplastrum aut collyrium feceris: *quaeritur, utrum tuum sit id quod ex meo effeceris,** an meum. quidam materiam et substantiam spectandam esse putant, id est, ut cuius materia sit, illius et res quae facta sit videatur esse; idque maxime placuit Sabino et Cassio. alii vero *eius* r*em* esse putant qui fecerit; idque maxime diversae scholae auctoribus visum est: sed eum quoque cuius materia et substantia fu*e*rit, furti adversus eum qui subripuerit habere actionem; nec minus adversus eundem condictionem ei competere, qui*a* extincta*e* res, licet vindicari non possi*n*t, condici tamen furibus et quibusdam aliis possessoribus possunt.

§ 25.[1] Cum ex aliena materia species aliqua facta sit ab aliquo, quaeri solet, quis eorum naturali ratione dominus sit, utrum is qui fecerit, an ille potius qui materiae dominus fuerit: ut ecce si quis ex alienis uvis aut olivis aut spicis vinum aut oleum aut frumentum fecerit, aut ex alieno auro vel argento vel aere vas aliquod fecerit, vel ex alieno vino et melle mulsum miscuerit, vel ex alienis medicamentis emplastrum aut collyrium composuerit, vel ex aliena lana vestimentum fecerit, vel ex alienis tabulis navem vel armarium vel subsellium fabricaverit. et post multas Sabinianorum et Proculianorum ambiguitates placuit media sententia existimantium, si ea species ad materiam reduci possit, eum videri dominum esse qui materiae dominus fuerat; si non possit reduci, eum potius intellegi dominum qui fecerit. ut ecce vas conflatum potest ad rudem massam aeris vel argenti vel auri reduci, vinum autem aut oleum aut frumentum ad uvas et olivas et spicas reverti non potest, ac ne mulsum quidem ad vinum et mel resolvi potest. quodsi partim ex sua materia, partim ex aliena speciem aliquam fecerit quisque, veluti ex suo vino et alieno melle mulsum, aut ex suis et alienis medicamentis emplastrum aut collyrium, aut ex sua et aliena lana vestimentum fecerit, dubitandum non est hoc casu eum esse dominum qui fecerit: cum non solum operam suam dedit, sed et partem eiusdem materiae praestavit.

§ 35.[2] Si quis a non domino quem dominum esse credebat bona fide fundum emerit, vel ex donatione aliave qua iusta causa aeque bona fide acceperit; naturali ratione placuit fructus quos percepit eius esse pro cultura et cura. et ideo si postea dominus supervenerit et fundum vindicet, de fructibus ab eo consumptis agere non potest. Ei vero qui sciens alienum fundum possederit non idem concessum est. itaque cum fundo etiam fructus, licet consumpti sunt, cogitur restituere. (§ 36.[3]) Is ad quem usus fructus fundi

1) partim e Gai fr. 7. § 7. de A. R. D. cf. fr. 12. § 1. 24—26. 27. § 1. eod.

2) cf. fr. 48. D. de A. R. D: fr. 40. eod. fr. 4. § 2. fin. regund.

3) cf. Paul. fr. 13. D. qu. m. ususfr. fr. 25. § 1. D. de usuris.

*) ita Lachmann, qui unum versum excidisse censet.

pertinet non aliter fructuum dominus efficietur, quam si eos ipse perceperit. et ideo, licet maturis fructibus nondum tamen perceptis decesserit, ad heredem eius non pertinent, sed domino proprietatis adquiruntur. eadem fere et de colono dicuntur. (§ 37.[1]) In pecudum fructu etiam fetus est, sicuti lac et pilus et lana: itaque agni et haedi et vituli et equuli statim naturali iure dominii sunt fructuarii. Partus vero ancillae in fructu non est: itaque ad dominum proprietatis pertinet. absurdum enim videbatur hominem in fructu esse, cum omnes fructus rerum natura hominum gratia comparavit. (§ 38.[2]) Sed si gregis usumfructum quis habeat, in locum demortuorum capitum ex fetu fructuarius summittere debet (ut et Iuliano visum est) et in vinearum demortuarum vel arborum locum alias debet substituere. recte enim colere debet et quasi bonus paterfamilias uti debet.

§ 39.[3] Thesauros quos quis in suo loco invenerit divus Hadrianus, naturalem aequitatem secutus, ei concessit qui invenerit. idemque statuit, si quis in sacro aut in religioso loco fortuitu casu invenerit. At si quis in alieno loco, non data ad hoc opera, sed fortuitu invenerit, dimidium domino soli concessit. et convenienter si quis in Caesaris loco invenerit, dimidium inventoris, dimidium Caesaris esse statuit. cui conveniens est, ut si quis in publico loco vel fiscali [*vel civitatis*] invenerit, dimidium ipsius esse, dimidium fisci vel civitatis.

§ 40.[4] Per traditionem quoque iure naturali res nobis acquiruntur: nihil enim tam conveniens est naturali aequitati, quam voluntatem domini volentis rem suam in alium transferre ratam haberi. Et ideo, cuiuscumque generis sit corporalis res, tradi potest, et a domino tradita alienatur. itaque[5] stipendiaria quoque et tributaria praedia eodem modo alienantur. vocantur autem stipendiaria et tributaria praedia quae in provinciis sunt, inter quae nec non et Italica praedia ex nostra constitutione[6] nulla differentia est. (§ 41.[7]) Sed si quidem ex causa donationis, aut dotis, aut qualibet alia ex causa tradantur [*res*], sine dubio transferuntur: venditae vero et traditae non aliter emptori adquiruntur, quam si is venditori pretium solverit vel alio modo ei satisfecerit, veluti expromissore aut pignore dato. quod ca-

1) e Gai fr. 28. D. de usuris.
2) cf. fr. 68. § 2. 69. 18. D. de usufr.
3) cf. fr. 31. § 1. 63. D. de A. R. D. fr. 3. § 10. de iure fisci.
4) e Gai fr. 9. § 3. de A. R. D. cf. fr. 20. 31. pr. eod. Gai II. 2. 65. Ulp. XIX. 7.
5) cf. Gai II. 21.
6) Iust. Cod. VII. 25. VII. 31.
7) cf. fr. 19. 53. D. de contr. emt.

vetur quidem etiam ex lege duodecim tabularum, tamen recte dicitur et iure gentium, id est iure naturali, id effici. sed si is qui vendidit fidem emptoris secutus fuerit, dicendum est statim rem emptoris fieri. (§ 42.[1]) Nihil autem interest, utrum ipse dominus tradat alicui rem, an voluntate eius alius. (§ 43.[1]) qua ratione si cui libera universorum negotiorum administratio a domino permissa fuerit, isque ex his negotiis rem vendiderit et tradiderit, facit eam accipientis. (§ 44.[2]) Interdum etiam sine traditione nuda voluntas sufficit domini ad rem transferendam, veluti si rem quam tibi aliquis commodavit aut locavit aut apud te deposuit, vendiderit tibi aut donaverit. quamvis enim ex ea causa tibi eam non tradiderit, eo tamen ipso quod patitur tuam esse statim acquiritur tibi proprietas, perinde acsi eo nomine tradita fuisset. (§ 45.[3]) Item si quis merces in horreo depositas vendiderit, simulatque claves horrei tradiderit emptori, transfert proprietatem mercium ad emptorem. (§ 46.[4]) Hoc amplius interdum et in incertam personam collocata voluntas domini transfert rei proprietatem: ut ecce Praetores vel Consules qui missilia iactant in vulgus ignorant, quid eorum quisque excepturus sit; et tamen, quia volunt quod quisque exceperit eius esse, statim eum dominum efficiunt. (§ 47.[5]) Qua ratione verius esse videtur, et si rem pro derelicto a domino habitam occupaverit quis, statim eum dominum effici. pro derelicto autem habetur quod dominus ea mente abiecerit, ut id rerum suarum esse nollet, ideoque statim dominus esse desiit. (§ 48.[6]) Alia causa est earum rerum quae in tempestate maris levandae navis causa eiiciuntur. hae enim dominorum permanent, quia palam est eas non eo animo eiici, quo quis eas habere non vult, sed quo magis cum ipsa navi periculum maris effugiat: qua de causa si quis eas fluctibus expulsas, vel etiam in ipso mari nactus, lucrandi animo abstulerit, furtum committit. nec longe discedere videntur ab his quae de rheda currente non intellegentibus dominis cadunt.

1) e Gai fr. 9 § 4. D. de A. R. D. cf. Gai II. § 64. supra.

2) e Gai fr. 9. § 5. D. de A. R. D. cf. Paul. fr. 3. § 3. D. de acqu. poss.

3) e Gai fr. 9. § 6. D. de A. R. D. cf. fr. 1. § 21. de acq. poss. fr. 74. de contr. emt.

4) e Gai fr. 9. § 7. D. de A. R. D. vid. fr. 5. § 1. D. pro derelicto.

5) cf. fr. 1. D. pro derelicto.

6) e Gai fr. 9. § 8. de A. R. D. cf. fr. 43. § 11. D. de furtis.

## Tit. VIII. QUIBUS ALIENARE LICET VEL NON.

§ 62. Accidit aliquando, ut qui dominus sit alienandae rei potestatem non ha-

Accidit aliquando, ut qui dominus sit alienare non possit, et contra qui dominus non sit alienandae rei potestatem habeat. Nam dotale praedium

beat, et qui dominus non sit alienare possit. (§ 63.) Nam dotale praedium maritus invita muliere per legem Iuliam[a] prohibetur alienare, quamvis ipsius *sit* vel mancipatum ei dotis causa vel in iure cessum vel usucaptum. quod quidem ius utrum ad Italica tantum praedia, an etiam ad provincialia pertineat, dubitatur.

1) cf. c. 1. § 15. C. de rei ux. act.

maritus invita muliere per legem Iuliam prohibetur alienare, quamvis ipsius sit dotis causa ei datum. quod nos, legem Iuliam corrigentes, in meliorem statum deduximus. cum enim lex in soli tantummodo rebus locum habebat quae Italicae fuerant, et alienationes inhibebat quae invita muliere fiebant, hypothecas autem earum etiam volente: utrisque remedium imposuimus, ut etiam in eas res quae in provinciali solo positae sunt interdicta fiat [al. *sit*] alienatio vel obligatio, et neutrum eorum neque consentientibus mulieribus procedat, ne sexus muliebris fragilitas in perniciem substantiae earum converteretur.[1]

§ 64. Ex diverso agnatus furiosi curator rem furiosi alienare potest ex lege XII tabularum; item procurator *rem absentis cuius negotiorum libera administratio ei permissa est;** item creditor pignus ex pactione, quamvis eius ea res non sit. sed hoc forsitan ideo videatur fieri, quod voluntate debitoris intellegitur pignus alienari, qui olim pactus est, ut liceret creditori pignus vendere, si pecunia non solvatur.

§ 1. Contra autem creditor pignus ex pactione, quamvis eius ea res non sit, alienare potest. sed hoc forsitan ideo videtur fieri, quod voluntate debitoris intellegitur pignus alienari, qui ab initio contractus pactus est, ut liceret creditori pignus vendere, si pecunia non solvatur. sed ne creditores ius suum persequi impedirentur, neque debitores temere suarum rerum dominium amittere videantur, nostra constitutione consultum est, et certus modus impositus est per quem pignorum distractio possit procedere, cuius tenore utrique parti, creditorum et debitorum, satis abundeque provisum est.[b]

(§ 80.**) Nunc admonendi sumus neque feminam neque pupillum sine tutoris auctoritate rem mancipi alienare posse; nec mancipi vero feminam quidem posse, pupillum non posse.[c] (§ 81.) Ideoque si quando mulier mutuam pecuniam alicui sine tutoris auctoritate dederit, quia facit eam accipientis, cum scilicet pecunia res nec mancipi sit, contrahit obligationem.

§ 2. Nunc admonendi sumus neque pupillum neque pupillam ullam rem sine tutoris auctoritate alienare posse [cf. I. 21.] Ideoque si mutuam pecuniam alicui sine tutoris auctoritate dederit, non contrahit obligationem, quia pecuniam non facit accipientis. ideoque vindicare nummos possunt sicubi extent: sed si nummi quos mutuos [*minor*] dedit ab eo qui ac-

---

*) hoc prop. Krueger. Aliter Huschke. De re cf. Inst. II. 1. § 43. et Gai fr. 9. § 4. D. de A. R. D. 41. 3. — De iure distrahendi pignoris Ulp. fr. 46. D. de acquir. rer. dom. (41. 1.) et fr. 4. de pigner. act. (13. 7.)

**) Cod. Ver. h. l. inserit rubricam: V. DE PUPILLIS AN ALIQUID A SE ALIENARE POSSUNT.

a) scil. per L. Iuliam de adulteriis. Paul. S. R. II. 21. B. § 2.

b) est c. ult. C. de iure dom. impetr.

c) cf. Cic. Topic. c. 11. Gai I. 192. II. 47. 85. III. 171. Ulp. XI. 27. Vat. fr. § 45. Gai fr. 9. D. de auctoritate tut. (26. 8.) fr. 11. § 2. fr. 19. § 1. D. de R. C. (12. 1.) fr. 14. § 8. fr. 15. D. de solut. (46. 3.)

(§ 82.) At si pupillus idem fecerit, quia* *pecuniam* non *facit accipientis sed dominus manet,* null*am* contr*a*hit obligationem. unde pupillus vindicare qu*id*em nummos suos potest, sicubi extent, id est *intendere suos ex iure Quiritium esse; mala fide consumtos vero ab eodem*** repetere potest *quasi possideret.*** *unde* de pupillo quidem quaeritur, an num*mos quoque* quo*s* mutuos dedit, ab eo qui acc*e*pit *bona fide* a*li*en*at*os p*etere* possit, quoniam *is scilicet accipientis eos nummos facere videtur.**** (§ 83.) *At ex contrario omnes res tam mancipi quam*† nec mancipi mulier*ibus* et pupillis sine tutoris auctoritate solvi possunt, quoniam meliorem condicionem suam facere iis etiam sine tutoris auctoritate concessum est. (§ 84.) Itaque si debitor pecuniam pupillo solvat, facit quidem pecuniam pupilli, sed ipse non liberatur, quia nullam obligationem pupillus sine tutoris auctoritate dissolvere potest, quia nullius rei alienatio ei sine tutoris auctoritate concessa est. sed tamen si ex ea pecunia locupletior factus sit, et adhuc petat, per exceptionem doli mali summoveri potest. (§ 85.) Mulieri vero etiam sine tutoris auctoritate recte solvi potest: nam qui solvit, liberatur obligatione, quia res nec mancipi, ut proxime diximus, a se dimittere mulieres etiam sine tutoris auctoritate possunt: quamquam hoc ita est, si accipiat pecuniam; at si non

cepit bona fide consumpti sunt, condici possunt; si mala fide, ad exhibendum de his agi potest. at ex contrario omnes res pupillo et pupillae sine tutoris auctoritate recte dari possunt. Ideoque si debitor pupillo solvat, necessaria est tutoris auctoritas: alioquin non liberabitur. sed etiam hoc evidentissima ratione statutum est in constitutione quam ad Caesarienses advocatos, ex suggestione Triboniani, viri eminentissimi, Quaestoris sacri palatii nostri, promulgavimus[a], qua dispositum est ita licere tutori vel curatori debitorem pupillarem solvere, ut prius sententia iudicialis sine omni damno celebrata hoc permittat. quo subsecuto, si et iudex pronuntiaverit et debitor solverit, sequatur huiusmodi solutionem plenissima securitas. sin autem aliter quam disposuimus solutio facta fuerit, et pecuniam salvam habeat pupillus aut ex ea locupletior sit, et adhuc eandem summam pecuniae petat, per exceptionem doli mali summoveri poterit; quodsi aut male consumpserit aut furto amiserit, nihil proderit debitori doli mali exceptio, sed nihilominus damnabitur, quia temere sine tutoris auctoritate et non secundum nostram dispositionem solverit. sed ex diverso pupilli vel pupillae solvere sine tutore auctore non possunt, quia id quod solvunt non fit acci-

---

*) ita nunc Huschke. in Cod. est *sta* i. e. sine tutoris auctoritate (cf. § 83.).

**) sic ex coniect. Hollwegii.

***) ita ex coni. Hollw. et Huschkii. Valde discrepant quae Stud. et Krueger proponunt, qui locum ita componere volunt: (§ 82.) At si pupillus idem fecerit, quia *pecuniam* non *facit accipientis, sine tutoris auctoritate,* null*am* contr*a*hit obligationem: unde pupillus vindicare qu*i*dem nummos suos potest, sicubi extent, id est eos petere suos *ex iure* Quiritium *esse*; mulier vero minime hoc modo repetere potest, *sed ita: dari sibi* oportere. unde de pupillis quidem quaeritur, an si nummi, quos mutuos dedit ab eo qui accepit, *bona fide consumti fuerint ex mutuo* actione eos persequi possit, quoniam obligationem *etiam sine tutoris auctoritate adquirere sibi* potest.

†) ita ex coniect. Göschenii (cf. Iust. *at ex contrario omnes res* rel.)

a) est c. 25. (27.) C. de admin. tutelae (5. 37.).

accipiat, sed habere se dicat, et per acceptilationem velit debitorem sine tutoris auctoritate liberare, non potest.

pientis, cum scilicet nullius rei alienatio eis sine tutoris auctoritate concessa est.

Tit. IX. PER QUAS PERSONAS NOBIS ADQUIRITUR.

§ 86.* Adquiritur autem nobis non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eos quos in potestate manu mancipiove habemus; item per eos servos in quibus usumfructum habemus; item per homines liberos et servos alienos quos bona fide possidemus. de quibus singulis diligentur dispiciamus.

Adquiritur nobis non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eos quos in potestate habemus; item per eos servos in quibus usumfructum habemus; item per homines liberos et servos alienos quos bona fide possidemus. de quibus singulis diligentius dispiciamus.

§ 1.[1] Igitur liberi vestri utriusque sexus quos in potestate habetis olim quidem, quidquid ad eos pervenerat, exceptis videlicet castrensibus peculiis, hoc parentibus suis acquirebant sine ulla distinctione; et hoc ita parentum fiebat, ut esset eis licentia quod per unum vel unam eorum acquisitum est alii [*filio*], vel extraneo donare vel vendere, vel quocumque modo voluerant applicare. quod nobis inhumanum visum est, et generali constitutione emissa[2] et liberis pepercimus et patribus debitum reservavimus. sancitum etenim a nobis est, ut si quid ex re patris ei obveniat, hoc secundum antiquam observationem totum parenti acquirat (quae enim invidia est, quod ex patris occasione profectum est, hoc ad eum reverti?); quod autem ex alia causa sibi filiusfamilias acquisivit, huius usumfructum quidem patri acquirat, dominium autem apud eum remaneat, ne quod ei ex suis laboribus vel prospera fortuna accessit, hoc in alium perveniens, luctuosum ei procedat. (§ 2.) Hoc quoque a nobis dispositum est et in ea specie, ubi parens emancipando liberum ex rebus quae adquisitionem effugiunt sibi partem tertiam retinere, si voluerat licentiam ex anterioribus constitutionibus habebat, quasi pro pretio quodammodo emancipationis, et inhumanum quid [al. *quidem*] accidebat, ut filius rerum suarum ex hac emancipatione dominio pro parte defraudetur, et quod honoris ei ex emancipatione additum est, quod sui iuris

1) cf. Gai § 87. infra.

2) est c. 6. C. de bonis quae liberis.

*) repetitur § 86. in Gai fr. 10. pr. D. de A. R. D. (41. 1.) De re ipsa cf. Gai I. 52. III. 163—167. (114.) Ulp. XIX. 18—21. Inst. III. 28. Paul. R. S. V. 8. Ulp. fr. 79. D. de acqu. hered. (29. 2.)

effectus est, hoc per rerum deminutionem decrescat. ideoque statuimus, ut parens pro tertia bonorum parte dominii quam retinere poterat dimidiam, non dominii rerum, sed ususfructus retineat: ita etenim et res intactae apud filium remanebunt, et pater ampliore summa fruetur, pro tertia dimidia potiturus.

§ 87.* Igitur *quod* liberi nostri quos in potestate habemus, item quod servi *nostri* mancipio accipiunt, vel ex traditione nanciscuntur, sive quid stipulentur, vel ex aliqualibet causa adquirunt, id nobis adquiritur: ipse enim qui in potestate nostra est nihil suum habere potest, et ideo si heres institutus sit, nisi nostro iussu, hereditatem adire non potest; et si iubentibus nobis adierit, heredita*s* nobis adquiritur proinde atque si nos ipsi heredes instituti essemus. et convenienter scilicet legatum per eos nobis adquiritur. (§ 88.ª) dum tamen sciamus, si alterius in bonis sit servus, alterius ex iure Quiritium, ex omnibus causis ei soli per eum adquiri cuius in bonis est. (§ 89.**) Non solum autem proprietas per eos quos in potestate habemus adquiritur nobis, sed etiam possessio: cuius enim rei possessionem adepti fuerint, id nos possidere videmur. unde etiam per eos usucapio procedit.

§ 3. Item vobis adquiritur quod servi vestri ex traditione nanciscuntur, sive quid stipulentur, vel ex qualibet alia causa adquirunt. hoc etenim vobis et ignorantibus et invitis obvenit. ipse enim servus qui in potestate alterius est nihil suum habere potest. sed si heres institutus sit, non alias nisi iussu vestro hereditatem adire potest; et si iubentibus vobis adierit, vobis hereditas adquiritur perinde ac si vos ipsi heredes instituti essetis. et convenienter scilicet legatum per eos vobis adquiritur. Non solum autem proprietas per eos quos in potestate habetis adquiritur vobis, sed etiam possessio: cuiuscumque enim rei possessionem adepti fuerint, id vos possidere videmini. unde etiam per eos usucapio vel longi temporis possessio vobis accedit.

§ 90. Per eas vero personas quas in manu mancipiove habemus, proprietas quidem adquiritur nobis ex omnibus causis, sicut per eos qui in potestate nostra sunt: an autem possessio adquiratur, quaeri solet, quia ipsa*s* non possidemus.[b]

§ 91.*** De his autem servis in quibus tantum usumfructum habemus ita placuit, ut qui*d*quid ex re nostra vel ex operis suis adquir*a*nt, id nobis adquiratur; quod vero extra eas cau-

§ 4. De his autem servis in quibus tantum usumfructum habetis ita placuit, ut quicquid ex re vestra vel ex operibus suis adquirant, id vobis adiiciatur; quod vero extra eas cau-

*) § 87. repetitur in Gai fr. 10. § 1. D. de A. R. D. (41. 1.) cf. Gai fr. 32. 45. eodem.

**) § 89. repet. in Gai fr. 10. § 2. de A. R. D. (41. 1.) cf. fr. 1. § 5. sqq. fr. 24. 44. § 1. de acqu. poss. (41. 2.).

***) §§ 91—93. repetuntur in Gai fr. 10. § 3—5. D. de A. R. D. (41. 1.)

a) cf. Gai I. 54. III. 166. Ulp. XIX. 20.

b) cf. § 94. infra. Vid. Modest. fr. 54. § 4. de A. R. D. (41. 1.) Ulp. fr. 1. § 2. D. de rei vind. (6. 1.)

sas, id ad dominum proprietatis pertineat. itaque si iste servus heres institutus sit legatumve quod ei datum fuerit, non mihi, sed domino proprietatis adquiritur. (§ 92.) Idem placet de eo qui a nobis bona fide possidetur, sive liber sit sive alienus servus. quod enim placuit de usufructuario, idem probatur etiam de bonae fidei possessore. itaque quod extra duas istas causas adquiritur, id vel ad ipsum pertinet, si liber est, vel ad dominum, si servus *est*. (§ 93.) Sed bonae fidei possessor cum usuceperit servum, quia eo modo dominus fit, ex *o*mni causa per eum sibi adquirere potest: usufructuarius vero usucapere non potest; primum quia non possidet, sed habet ius utendi [et] fruendi; deinde quia scit alienum servum esse. (§ 94.) De illo quaeritur,[a] an per eum servum in quo usumfructum habemus possidere aliqu*am* rem et usucapere possimus, quia ipsum non possidemus. Per eum vero quem bona fide possidemus sine dubio et possidere et usucapere possumus. loquimur autem in utriusque persona secundum definitionem quam proxume exposuimus, id est si qui*d* ex re nostra vel ex operis suis adquirant, [id nobis adquiritur]. (§ 95.) Ex his apparet per liberos homines, quos neque iuri nostro subiectos habemus neque bona fide possidemus, item per alienos servos, in quibus neque usumfructum habemus neque iustam possessionem, nulla ex causa nobis adquiri posse. et hoc est quod vulgo dicitur per extraneam personam nobis adquiri non posse. tantum de possessione quaeritur, an per *procuratorem* nobis adquiratur.[b]

sas persecuti sunt, id ad dominum proprietatis pertineat. itaque si is servus heres institutus sit legatumve quid ei aut donatum fuerit, non usufructuario, sed domino proprietatis adquiritur. Idem placet et de eo qui a vobis bona fide possidetur, sive is liber sit sive alienus servus. quod enim placuit de usufructuario, idem placet et de bona fide possessore. itaque quod extra duas istas causas adquiritur, id vel ad ipsum pertinet, si liber est, vel ad dominum, si servus est. Sed bonae fidei possessor cum usuceperit servum, quia eo modo dominus fit, ex omnibus causis per eum sibi adquirere potest: fructuarius vero usucapere non potest, primum quia non possidet, sed habet ius utendi fruendi; deinde quia scit servum alienum esse. Non solum autem proprietas per eos servos in quibus usumfructum habetis, vel quos bona fide possidetis, vel per liberam personam quae bona fide vobis servit, adquiritur vobis, sed etiam possessio. loquimur autem in utriusque persona secundum definitionem quam proxime exposuimus, id est si quam possessionem ex re vestra vel ex operibus [al. *operis*] suis adepti fuerint. (§ 5.) Ex his itaque apparet per liberos homines, quos neque vestro iuri subiectos habetis neque bona fide possidetis, item per alienos servos, in quibus neque usumfructum habetis neque iustam possessionem, nulla ex causa vobis adquiri posse. et hoc est quod dicitur per extraneam personam nihil adquiri posse: excepto eo, quod per liberam personam, veluti per procuratorem, placet non solum scientibus, sed etiam ignorantibus vobis adquiri possessionem, secundum divi Severi[1] constitutionem, et per hanc possessionem etiam dominium, si dominus

1) est c. 1. C. de acquir. poss. cf. Paul. fr. 47. D. de usurp.

a) affirmant Paul. fr. 1. § 8. Pap. fr. 49. D. de acqu. poss. (41. 2.) et Instit. h. l.
b) cf. Modest. fr. 53. (interpol.) D. de acq. dom. (41. 1.): *Ea quae civiliter*

fuit qui tradidit, vel usucapionem aut longi temporis praescriptionem, si dominus non sit.

§ 96. In summa sciendum est his qui in potestate manu mancipiove sunt, nihil in iure cedi posse. cum enim *i*starum personarum nihil suum esse possit, conveniens est scilicet, ut nihil *suum esse* in iure vindicare possint.

§ 97. *Hactenus* tantisper admonuisse sufficit quemadmodum singulae res nobis adquirantur. nam legatorum ius, quo et ipso singulas res adquirimus, opportunius alio loco referemus. Videamus itaque nunc quibus modis per universitatem res nobis adquirantur. (§ 98.) Si cui heredes facti sumus, sive cuius bonorum possessionem petierimus, sive cuius bona emerimus, sive quem adrogaverimus, sive qu*a*m in manum ut uxorem receperimus, eius res ad nos transeunt.[a]

§ 99. Ac prius de hereditatibus dispiciamus, quarum duplex condicio est: nam vel ex testamento, vel ab intestato ad nos pertinent.[b]

§ 100. Et prius est, ut de his dispiciamus quae nobis ex testamento obveniunt.

§ 6. Hactenus tantisper admonuisse sufficit quemadmodum singulae res adquiruntur: nam legatorum ius, quo et ipso singulae res vobis adquiruntur, item fideicommissorum, ubi singulae res vobis relinquuntur, opportunius inferiore loco referemus. Videamus itaque nunc quibus modis per universitatem res vobis adquiruntur. si cui ergo heredes facti sitis, sive cuius bonorum possessionem petieritis, vel si quem arrogaveritis, vel si cuius bona libertatum conservandarum causa vobis addicta fuerint, eius res omnes ad vos transeunt.

Ac prius de hereditatibus dispiciamus, quarum duplex condicio est: nam vel ex testamento, vel ab intestato ad vos pertinent.

Et prius est, ut de his dispiciamus quae vobis ex testamento obveniunt, qua in re necessarium est initium de ordinandis testamentis exponere.

§ 101. Testamentorum autem genera initio duo fuerunt[c]. nam aut calatis co-

### Tit. X. DE TESTAMENTIS ORDINANDIS.

Testamentum ex eo appellatur, quod testatio mentis sit.[c] (§ 1.) Sed

---

*acquiruntur per eos qui in potestate nostra sunt acquirimus, veluti stipulationem: quod naturaliter acquiritur, sicuti est possessio, per quemlibet volentibus nobis possidere acquirimus.* Paul. S. R. V. 2. § 2.

a) cf. Gai fr. 24. D. de V. S. (50. 16.) Iul. fr. 62. D. de R. I. (50. 17.) Pomp. fr. 37. de acquir. hered. (29. 2.)

b) cf. fr. 1. pr. D. si tabulae testam. (38. 6.).

c) de testamentorum definitione vide Ulp. XX. 1. Modest. fr. 1. D. qui test. fac. possunt (28. 1.) Gell. VI. 12.; de antiquo modo test. fac. Gell. XV. 27. Ulp. XX. 2. Theophilus h. t. Cic. de Natur. deor. II. 3. § 9. Festus (Müll. 249.): *Procincta classis dicebatur exercitus* ad proelium instructus *et paratus. procincta autem toga Romani olim ad pugnam exire soliti sunt. unde et testamenta olim in procinctu fieri dicebantur, quae ante pugnam fiunt.* Scholiast. ad Virgilium ed. A. Maius 1818. (apud Walter. R. R. Gesch. II. § 598.) *Sabidius Commentar. XII. salior. „Ut*

mitiis testamentum faciebant, quae comitia bis in anno testamentis faciendis destinata erant, aut in procinctu, id est cum belli causa arma sumebant: procinctus est enim expeditus et armatus exercitus. alterum itaque in pace et in otio faciebant, alterum in proelium exituri. (§ 102.) Accessit deinde tertium genus testamenti, [quod per aes et libram agitur]. qui neque calatis comitiis neque in procinctu testamentum fecerat, is si subita morte urgebatur, amico familiam suam id est patrimonium suum mancipio dabat, eumque rogabat quid cuique post mortem suam dar*i* vellet. quod testamentum dicitur per aes et libram, scilicet quia per mancipationem peragitur. (§ 103.) Sed illa quidem duo genera testament*o*rum in desuetudinem abierunt; hoc vero solum quod per aes et libram fit in usu retentum est. sane nunc al*i*ter ordinatur quam olim solebat. namque olim familiae emptor, id est qui a testatore familiam accipiebat mancipio, heredis locum optinebat, et ob id ei mandabat testator, quid cuique post mortem suam dari vellet. nunc vero alius heres testamento instituitur, a quo etiam legata relinquuntur, alius dicis gratia propter veteris iuris imitationem familiae emptor adhibetur. (§ 104.) Eaque res ita agitur.[a] Qui facit *testamentum*, adhibitis, sicut in ceteris mancipationibus, v testibus civibus Romanis puberibus et libripende, postquam tabulas testamenti scripse*r*it, *m*ancipat alicui dicis gratia[b] familiam suam; in qua re his verbis familiae emptor utitur: FAM*ILIA*

ut nihil antiquitatis penitus ignoretur, sciendum est olim quidem duo genera testamentorum in usu fuisse, quorum altero in pace et in otio utebantur, quod calatis comitiis apellabant, altero cum in proelium exituri essent, quod procinctum dicebatur. accessit deinde tertium genus testamentorum quod dicebatur per aes et libram, silicet quia per emancipationem, id est imaginariam quandam venditionem agebatur, quinque téstibus et libripende, civibus Romanis puberibus, praesentibus, et eo qui familiae emptor dicebatur. sed illa quidem priora duo genera testamentorum ex veteribus temporibus in desuetudinem abierunt; quod vero per aes et libram fiebat, licet diutius permansit, attamen partim et hoc in usu esse desiit.

---

*in exercitu . . . in imperiumque erat, in tabernaculo in sella sedens auspicabatur coram exercitu, pullis e cavea liberatis . . . cum circa sellam suam . . . obnuntatio a . . . pullum . . . mum quisquis . . . tripudi . . . ntia.* Silentio deinde facto, re*sidebat et dicebat:* Equites *et pedites nomenque* Latinum *quicunque* cincti *armati paludatique adestis, sicuti tripudium sinistrum solistimum quisquis vestrum viderit . . .* Deinde *. . . obnuntiato . . . uti* placet *a legionibus invocarentur, faciantque quod iis imperabitur fidemque m . . . ducat salutareque siet.* Viros voca *proelium ineant.* Deinde *exercitu in aciem educto, iterum . . . tur.* Interim ea mora *utebantur, qui testamenta in procinctu facere volebant.*"

a) de test. per mancipationem. vid Ulp. XIX. 2. 9. cf. Gai I. 119. Ulp. fr. 20. § 8. fr. 21. § 3. D. qui. test. fac. poss. (28. 1.) Novellae Theod. II. tit. XVI.

b) cf. Plutarch. de sera num. vind. cap. IV. sub finem: ὅταν δὲ διαθήκας γράφωσιν, ἑτέρους μὲν ἀπολείπουσι κληρονόμους, ἑτέροις δέ πωλοῦσι τὰς οὐσίας. ὃ δοκεῖ παράλογον εἶναι.

PECUNIAQUE TUA ENDO MANDATELAM CUSTODELAMQUE MEAM*, QUO TU IURE TESTAMENTUM FACERE POSSIS SECUNDUM LEGEM PUBLICAM, HOC AERE, et ut quidam adiciunt AENEAQUE LIBRA, ESTO MIHI EMPTA. deinde aere percutit libram, idque aes dat testatori velut pretii loco. deinde testator tabulas testamenti tenens ita dicit: HAEC ITA UT IN HIS TABULIS CERISQUE SCRIPTA SUNT ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR, ITAQUE VOS QUIRITES TESTIMONIUM MIHI PERHIBETOTE. et hoc dicitur nuncupatio. nuncupare est enim palam nominare; et sane quae testator specialiter in tabulis testamenti scripserit, ea videtur generali sermone nominare atque confirmare.

1) cf. Ulp. XXVIII. 6. fr. 7. fr. 1. D. de Bon. P. sec. tab.

2) cf. c. 12. 21. 28. C. de testam.

§ 2.[1] Sed praedicta quidem nomina testamentorum ad ius civile referebantur. postea vero ex edicto Praetoris alia forma faciendorum testamentorum introducta est: iure enim honorario nulla emancipatio desiderabatur, sed septem testium signa[a] sufficiebant, cum iure civili signa testium non erant necessaria. (§ 3.[2]) Sed cum paulatim, tam ex usu hominum quam ex constitutionum emendationibus, coepit in unam consonantiam ius civile et praetorium iungi, constitutum est, ut uno eodemque tempore (quod ius civile quodammodo exigebat) septem testibus adhibitis, et subscriptione testium (quod ex constitutionibus inventum est), et (ex edicto Praetoris) signacula testamentis imponerentur: ut hoc ius tripertitum esse videatur, ut testes quidem et eorum praesentia uno contextu testamenti celebrandi gratia a iure civili descendant, subscriptiones autem testatoris et testium ex sacrarum constitutionum observatione adhibeantur, signacula autem et numerus testium ex edicto Praetoris. (§ 4.) Sed his omnibus ex nostra consti-

---

*) Cod. Ver.: *familiam pecuniamque tuam endo mandatela tut(?)am custodelaque* mea quo t. j. t. f. p. (Bluhme). Quae Göschen ita restituit:
*Familiam pecuniamque tuam endo mandatam tutelam custodelamque meam* [*recipio, eaque*] *quo t. i. t. f. p. s. l. p. h. a. esto mihi emta.*

Huschke: *Familiam pecuniamque tuam endo mandatela tutela custodelaque mea* [*ex iure Quiritium esse aio eaque*] *rel.*

Böcking: *endo mandatelam tutelam custodelamque meam* [*esse aio eaque*] — Vocem *mandatela* agnoscit Priscianus; *emere*, pro accipere, Festus; de verbis *esse aio* cf. v. gr. Gai I. 119. II. 24. III. 167.

a) cf. Cic. in Verr. II. 1. c. 45. *Si de hereditate ambigetur, et tabulae testamenti obsignatae non minus multis signis quam e lege oporteat ad me proferentur, secundum tabulas testamenti potissimum hereditatem dabo. Hoc translatitium est: sequi illud oportet: si tabulae testamenti non proferentur* rel.

tutione[1] propter testamentorum sinceritatem, ut nulla fraus adhibeatur, hoc additum est, ut per manum testatoris vel testium nomen heredis exprimatur,[1a] et omnia secundum illius constitutionis tenorem procedant.

§ 5.[2] Possunt autem testes omnes et uno anulo signare testamentum (quid enim si septem anuli una sculptura fuerint?) secundum quod Pomponio [al. *Papiniano*] visum est. sed et alieno quoque anulo licet signare. (§ 6.[3]) Testes autem adhiberi possunt hi cum quibus testamenti factio est. sed neque mulier, neque impubes, neque servus, neque mutus, neque surdus, neque furiosus, nec cui bonis interdictum est, nec is quem leges iubent improbum intestabilemque esse, possunt in numero testium adhiberi. (§ 7.[4]) Sed cum aliquis ex testibus testamenti quidem faciendi tempore liber existimabatur, postea vero servus apparuit, tam divus Hadrianus Catonio Vero, quam postea divi Severus et Antoninus rescripserunt, subvenire se ex sua liberalitate testamento, ut sic habeatur, atque si, ut oportet, factum esset, cum eo tempore quo testamentum signaretur omnium consensu hic testis liberorum loco fuerit, nec quisquam esset qui ei status quaestionem moveat. (§ 8.[5]) Pater, nec non is qui in potestate eius est, item duo fratres qui in eiusdem patris potestate sunt, utrique [al. *utique*] testes in unum testamentum fieri possunt. quia nihil nocet ex una domo plures testes alieno negotio adhiberi. (§ 9.) In testibus autem non debet esse qui in potestate testatoris est. sed si filiusfamilias de castrensi peculio post missionem faciat testamentum, nec pater eius recte testis adhibetur, nec is qui in potestate eiusdem patris est: reprobatum est enim in ea re domesticum testimonium. (§ 10.) Sed neque heres scriptus, neque is qui in potestate eius est, neque pater eius qui habet eum in potestate, neque fratres qui in eiusdem patris potestate sunt, testes adhiberi possunt: quia totum hoc negotium quod agitur testamenti ordinandi

1) c. 29. (30.) C. de testam.

1a) sublatum novella 119. c. 9.

2) cf. fr. 22. § 2—7. D. qui test. f. p.

3) cf. fr. 18. 20. § 4. sq. 22. § 1. 26. eod.

4) c. 1. C. de testam.

5) cf. Ulp. XX. 6. fr. 22. pr. D. qu. t. f. p.

§ 105. In testibus autem non debet is esse qui in potestate *est*[a] aut familiae emptoris aut ipsius testatoris, quia propter veteris iuris imitationem totum hoc negotium quod agitur testamenti ordinandi gratia creditur inter familiae emptorem agi et testatorem: quippe olim, ut proxime diximus, is qui familiam testatoris mancipio accipiebat, heredis loco erat. itaque reprobatum est in ea re domesticum testimonium. (§ 106.) Unde et si is qui in potestate patris est, fami-

a) *de* domestico testimonio (§ 105—108.) cf. Ulp. XX. § 3—6. Ulp. fr. 20. pr. § 1—8. D. qui test. fac. poss. (28. 1.) fr. 6. 9. D. de testibus (22. 5.)

liae emptor adhibitus sit, pater eius testis esse non potest; at ne is quidem qui in eadem potestate est, velut frater eius. Sed *et* si filius familias ex castrensi peculio post missionem faciat testamentum, nec pater eius recte testis adhibetur, nec is qui in potestate patris *est*. (§ 107.) De libripende eadem quae et de testibus dicta esse intellegemus; nam et is testium numero est. (§ 108.) Is vero qui in potestate heredis aut legatarii est, cuiusve heres ipse aut legatarius in potestate est, quique in eiusdem potestate est, a*d*eo testis et libripens adhiberi potest, ut ipse quoque heres aut legatarius iure adhibeantur. sed tamen quod ad heredem pertinet quique in eius potestate est, cuiusve is in potestate erit, minime hoc iure uti debemus.

gratia creditur hodie inter heredem et testatorem agi. licet enim totum ius tale conturbatum fuerat, et veteres qui familiae emptorem et eos qui per potestatem in coadunati fuerant testamentariis testimoniis repellebant, heredi et his qui coniuncti ei per potestatem fuerant concedebant testimonia in testamentis praestare, licet hi qui id permittebant hoc iure minime abuti debere eos suadebant: tamen nos, eandem observationem corrigentes, et quod ab illis suasum est in legis necessitatem transferentes, ad imitationem pristini familiae emptoris, merito nec heredi qui imaginem vetustissimi familiae emptoris obtinet, nec aliis personis quae ei, ut dictum est, coniunctae sunt, licentiam concedimus sibi quodammodo testimonia praestare; ideoque nec huiusmodi veterem constitutionem nostro codici inseri permisimus. (§ 11.) Legatariis autem et fideicommissariis, quia non iuris successores sunt, et aliis personis eis coniunctis testimonium non denegamus — imo in quadam nostra constitutione[1] et hoc specialiter concessimus—, et multo magis his qui in eorum potestate sunt, vel qui eos habent in potestate, huiusmodi licentiam damus.

§ 12.[2] Nihil autem interest, testamentum in tabulis, an in chartis membranisve, vel in alia materia fiat. (§ 13.[3]) Sed et unum testamentum pluribus codicibus conficere quis potest secundum obtinentem tamen observationem omnibus factis. quod interdum et necessarium est, si quis navigaturus et secum ferre et domi relinquere iudiciorum suorum contestationem velit, vel propter alias innumerabiles causas quae humanis necessitatibus imminent. (§ 14.[3]) Sed haec quidem de testamentis quae in scriptis conficiuntur. Si quis autem voluerit sine scriptis ordinare iure civili testamentum, septem testibus adhibitis, et sua voluntate coram eis nuncupata, sciat hoc perfectissimum testamentum iure civili firmumque constitutum.

1) quae desideratur. cf. Gai § 108.

2) cf. fr. 1. pr. 4. D. de B. P. s. t. fr. 24. D. qu. test. f. p.

3) cf. Ulp. fr. 21. D. qu. test. f. p.

### De testamentis militum.

§ 109. Sed haec diligens observatio in ordinandis testamentis militibus propter nimiam inperitiam constitutio-

### Tit. XI. de militari testamento.

Supradicta diligens observatio in ordinandis testamentis militibus propter nimiam imperitiam constitutio-

nibus Principum remissa est. nam quamvis neque legitimum numerum testium adhibuerint, neque vendiderint familiam, neque nuncupaverint testamentum, recte nihilominus testantur. (§ 110.) Praeterea permissum est iis et peregrinos et Latinos instituere heredes vel iis legare; cum alioquin peregrini quidem ratione civili prohibeantur capere hereditatem legataque, Latini vero per legem Iuniam. (§. 111.) Caelibes quoque qui lege Iulia hereditatem legataque capere vetantur, item orbi, id est qui liberos non habent, quos lex *Papia plus quam dimidias partes hereditatis legatorumque capere vetat, ex militis testamento solidum capiunt* [*48 fere desunt*].*

1) e Flor. fr. 24. D. de test. milit.

nibus principalibus remissa est. nam quamvis hi neque legitimum numerum testium adhibuerint, neque aliam testamentorum sollemnitatem observaverint, recte nihilominus testantur, videlicet cum in expeditionibus occupati sunt: quod merito nostra constitutio[a] induxit. quoquo enim modo voluntas eius suprema sive scripta inveniatur sive sine scriptura, valet testamentum ex voluntate eius. Illis autem temporibus, per quae citra expeditionum necessitatem in aliis locis vel in suis sedibus [al. *aedibus*] degunt, minime ad vindicandum tale privilegium adiuvantur. sed testari quidem, etsi filiifamilias sunt, propter militiam conceduntur, iure tamen communi; eadem observatione et in eorum testamentis adhibenda quam et in testamentis paganorum proxime exposuimus. (§ 1.[1]) Plane de militum testamentis divus Traianus Statilio Severo ita rescripsit: id privilegium quod militantibus datum est, ut quoquo modo facta ab his testamenta rata sint, sic intellegi debet, ut utique prius constare debeat testamentum factum esse, quod et sine scriptura a non militantibus quoque fieri potest. is ergo miles de cuius bonis apud te quaeritur, si convocatis ad hoc hominibus, ut voluntatem suam testaretur, ita locutus est, ut declararet quem vellet sibi esse heredem et cui libertatem tribuere, potest videri sine scripto hoc modo esse testatus, et voluntas eius rata habenda est. ceterum si (ut plerumque sermonibus fieri solet) dixit alicui: ego te here-

---

*) ita fere ex coni. Huschkii. cf. Gai II. 286. — fol. Cod. Ver., quo hoc argumentum continuabatur, deperditum est. Et in sequ. pag. 81. pauca verba legi possunt. Ordinem Gaius eum servasse videtur, ut post absolutam materiam de testamentis militum de his personis ageret quibus non est permissum facere testamentum. Eiusdem argumenti est Epit. II. 2. §§ 1—3: *Id quoque statutum est, quod non omnibus liceat facere testamentum: sicut sunt hi qui sui iuris non sunt, sed alieno iuri subiecti sunt, hoc est filii, tam ex nobis nati quam adoptivi.* (§ 2.) *Item testamenta facere non possunt impuberes, id est minores quattuordecim annorum aut puellae duodecim.* (§ 3.) *Item et hi qui furiosi, id est mente insani fuerint, non possunt facere testamenta. sed hi qui insani sunt per intervalla quibus sani sunt possunt facere testamenta.* cf. Ulp. XX. 10 sq. Paul. S. R. IVa. § 1. 2. 5. 11. 12.

a) Iust. c. 17. (coll. 15.) C. de testam. militis (6. 21.) Ceterum cf. Ulp. XXIII. 10. fr. 1. 2. 40. pr. D. de test. militis. (29. 1.)

dem facio, aut tibi bona mea relinquo; non oportet hoc pro testamento observari. nec ullorum magis interest, quam ipsorum quibus id privilegium datum est, eiusmodi exemplum non admitti: alioquin non difficulter post mortem alicuius militis testes existerent, qui affirmarent se audisse dicentem aliquem relinquere se bona cui visum sit, et per hoc iudicia vera subvertantur. (§ 2.[1]) Quinimo et mutus et surdus miles testamentum facere potest. (§ 3.[2]) Sed hactenus hoc illis a principalibus constitutionibus conceditur, quatenus militant et in castris degunt; post missionem vero veterani, vel extra castra si faciant adhuc militantes testamentum, communi omnium civium Romanorum iure facere debent. Et quod in castris fecerint testamentum, non communi iure, sed quomodo voluerint, post missionem intra annum tantum valebit. quid igitur si intra annum quidem decesserit, condicio autem heredi adscripta post annum extiterit? an quasi militis testamentum valeat? et placet valere quasi militis. (§ 4.[3]) Sed et si quis ante militiam non iure fecit testamentum, et miles factus et in expeditione degens resignavit illud et quaedam adiecit sive detraxit, vel alias manifesta est militis voluntas hoc valere volentis, dicendum est valere testamentum quasi ex nova militis voluntate. (§ 5.[4]) Denique et si in adrogationem datus fuerit miles, vel filiusfamilias emancipatus est, testamentum eius quasi militis ex nova voluntate valet, nec videtur capitis deminutione irritum fieri.

§ 6. Sciendum tamen est, quod ad exemplum castrensis peculii, tam anteriores leges quam principales constitutiones quibusdam quasi castrensia addiderunt peculia, et quorum quibusdam permissum erat etiam in potestate degentibus testari: quod nostra constitutio[5] latius extendens, permisit omnibus in his tantummodo peculiis testari quidem, sed iure communi. cuius constitutionis tenore perspecto, licentia est nihil eorum quae ad praefatum ius pertinent ignorare.

## Tit. XII. QUIBUS NON EST PERMISSUM TESTAMENTA FACERE.

Non tamen omnibus licet facere testamentum.[6] Statim enim hi qui alieno iuri subiecti sunt testa-

1) cf. fr. 4. D. test. milit.
2) cf. fr. 20. pr. 21. 26. 38. eod.
3) fr. 9. § 1. 20. § 1. 25. eod.
4) fr. 22. 23. D. eod.
5) est c. 37. § 1. C. de inoff. test.
6) cf. Gai pag. 96. not. 6 et II. 114.

§ 112. *Sed ex auc*tori*tate* divi Hadriani senatusconsultum factum est, quo permissum est *sui iuris* feminis etiam sine coemptione testamentum facere, si modo non minores essent ann*orum* XII, scilicet ut quae tutela liberatae non essent, *tutore auctore* testari deber*ent*.* (§ 113.) Videntur ergo melioris condicionis esse

mentum faciendi ius non habent,[1] adeo quidem, ut quamvis parentes eis permiserint, nihilo magis iure testari possint: exceptis his quos antea enumeravimus, et praecipue militibus qui in potestate parentum sunt, quibus de eo quod in castris acquisierint permissum est ex constitutionibus Principum testamentum facere. quod quidem initio tantum militantibus [2]datum est, tam ex auctoritate divi Augusti, quam Nervae, nec non optimi Imperatoris Traiani; postea vero subscriptione divi Hadriani etiam dimissis militia, id est veteranis, concessum est. itaque si quidem fecerint de castrensi peculio testamentum, pertinebit hoc ad eum quem heredem reliquerint; si vero intestati decesserint, nullis liberis vel fratribus superstitibus, ad parentes eorum iure communi pertinebit.[3] ex hoc intellegere possumus, quod in castris acquisierit miles qui in potestate patris est neque ipsum patrem adimere posse, neque patris creditores id vendere vel aliter inquietare, neque patre mortuo cum fratribus esse commune, sed scilicet proprium eius esse id quod in castris acquisierit, quamquam iure civili omnium qui in potestate parentum sunt peculia perinde in bonis parentum computantur, acsi servorum peculia in bonis dominorum numerantur: exceptis videlicet his quae ex sacris constitutionibus et praecipue nostris[4] propter diversas causas non adquiruntur. Praeter hos igitur qui castrense peculium vel quasi castrense habent, si quis alius filiusfamilias testamentum fecerit, inutile est, licet suae potestatis factus decesserit.[5]

§ 1.[6] Praeterea testamentum facere non possunt impuberes, quia nullum eorum animi iudicium est; item furiosi, quia mente carent. nec ad rem pertinet, si impubes postea pubes factus, aut furiosus postea compos mentis factus fuerit et decesserit. furiosi[7] autem si per id tempus fecerint testamentum quo furor eorum intermissus est, iure testati esse videntur; certe eo quod ante furorem fecerint testamento valente; nam neque testamenta recte facta neque aliud ullum negotium recte gestum postea furor interveniens perimit. (§ 2.[8]) Item prodigus cui bonorum suorum administratio interdicta est testamentum fa-

1) cf. Gai fr. 6. pr. D. qui test. f. p.
2) cf. Ulp. XX. 10.
3) cf. fr. 1. 2. 9. D. de castr. pecul.
4) cf. Inst. II. 9. § 1.
5) cf. fr. 1. § 8. D. de B. P. s. t.
6) cf. Gai II. § 111. not.
7) cf. Gai. cit. fr. 2. 16. § 1. 17. D. eod.
8) cf. fr. 18. pr. D. eod.

*) ita fere ex coniect. Kruegeri. De re ipsa cf. Gai II. 118. Ulp. XX. 15. (et ad totum articulum Inst. § 1—5. Ulp. XX. § 10—16. Paul. S. R. Tit. IVa.)

feminae quam masculi: nam masculus minor annorum XIIII testamentum facere non potest, etiamsi tutore auctore testamentum facere velit; femina vero post XII. ann*um* testamenti faciundi* ius nanc*is*citur.

cere non potest, sed id quod ante fecerit quam interdictio ei bonorum fiat, ratum est. (§ 3.[1]) Item mutus et surdus non semper testamentum facere possunt. (utique autem de eo surdo loquimur qui omnino non exaudit, non qui tarde exaudit; nam et mutus is intellegitur qui eloqui nihil potest, non qui tarde loquitur.) saepe autem etiam literati et eruditi homines variis casibus et audiendi et loquendi facultatem amittunt: unde nostra constitutio[2] etiam his subvenit, ut certis casibus et modis secundum normam eius possint testari, aliaque facere quae eis permissa sunt. sed si quis post testamentum factum valetudine aut quolibet alio casu mutus aut surdus esse coeperit, ratum nihilominus eius remanet testamentum. (§ 4.) Caecus autem non potest facere testamentum, nisi per observationem quam lex divi Iustini,[3] patris mei, introduxit. (§ 5.) Eius qui apud hostes est testamentum quod ibi fecit non valet, quamvis redierit:[4] sed quod dum in civitate fuerat fecit, sive redierit, valet iure postliminii, sive illic decesserit, valet ex lege Cornelia.[5]

1) cf. fr. 6. § 1. D. de B. P. s. t.
2) est c. 10. C. qui test. fac. p.
3) est c. 8 C. eod.
4) e Gai fr. 8. pr. D. eod.
5) cf. fr. 22. D. de captivis. fr. 15. D. de iniusto rupt.

§ 114.** Igitur si quaeramus, an valeat testamentum, inprimis advertere debemus, an is qui id fecerit habuerit testamenti factionem: deinde si habuerit, requiremus an secundum iuris civilis regulam testatus sit; exceptis militibus, qui*bus* propter nimiam *imper*itiam, ut diximus, quomodo velint vel quomo*do possi*nt, permittitur testamentum facere.

§ 115. Non tamen, ut iure civili *vale*at testamentum, sufficit ea observatio quam supra exposuimus de familiae venditione et de testibus et de nuncupationibus. (§ 116.) *Sed* ante omnia requirendum[a] est an institutio heredis sollemni more facta sit: nam aliter facta institutione nihil proficit familiam testatoris ita venire, testesve ita adhibere, *et ita* nuncupare testamentum, ut supra diximus. (§ 117.) Sollemnis autem institutio haec est: TITIUS HERES ESTO. sed et illa iam conprobata videtur: TITIUM HEREDEM ESSE IUBEO. at illa

---

*) *tutore auctore* (tā) inserere vult Huschke.

**) §i 114 prior pars repetitur in Gai fr. 4. D. qui test. f. p. (28. 1.) De testamenti factione Noster supra egerat (II. § 111. not. cf. III. 75. et Gai fr. 8. D. qui test. f. p.).

a) §§ 116. 117. (cf. Ulp. XXI.), sublatae Constantini c. 15. C. de testamentis (6. 23.), a Iustiniano omissae sunt.

non est conprobata: TITIUM HEREDEM ESSE VOLO. sed et illae a plerisque inprobatae sunt: TITIUM HEREDEM INSTITUO, item HEREDEM FACIO.

§ 118. [a]Observandum praeterea est, ut si mulier quae in tutela est, faciat testamentum, tutore *auctore** facere debeat: alioquin inutiliter iure civili testabitur. (§. 119.) Praetor tamen, si septem signis testium signatum sit testamentum, scriptis heredibus secundum tabulas testamenti b*onorum possessionem* pollicetur: *et* si nemo sit ad quem ab intestato iure legitimo pertineat hereditas, velut frater eodem patre natus aut patruus aut fratris filius, ita poterunt scripti heredes retinere hereditatem. nam idem iuris est et si alia ex *causa* testamentum non valeat, velut quod familia non venierit aut nuncupationis verba testator locutus non sit. (§ 120.) Sed videamus an etiamsi frater aut patruus extent, potiores scriptis heredibus habeantur. rescripto enim Imperatoris Antonini significatur, eos qui secundum tabulas testamenti non iure factas bonorum possessionem petierint, posse adversus eos qui ab intestato vindicant hereditatem defendere se per exceptionem doli mali. (§ 121.) quod sane quidem ad masculorum testamenta pertinere certum est; item ad feminarum quae ideo non utiliter testatae sunt, quod verbi gratia familiam non vendiderint aut nuncupationis verba locutae non sint: an autem et ad ea testamenta feminarum quae sine tutoris auctoritate fecerint haec constitutio pertineat, videbimus. (§ 122.) Loquimur autem de his scilicet feminis quae *non* in legitima parentum aut patronorum tutela sunt, sed [de his] quae alterius generis tutores habent, qui etiam inviti coguntur auctores fieri: alioquin parentem et patronum sine auctoritate eius facto testamento non summoveri palam est.

Tit. XIII. DE EXHEREDATIONE LIBERORUM.

[1]Non tamen, ut omnimodo valeat testamentum, sufficit haec observatio

1) cf. Gai II. 115. supra.

*) *tutores habent* Sched. Legendum est aut *tutore auctore*, aut *tutoris auctoritate*.

a) de tutoris auctoritate mulieri necessaria vid. Gai I. 192. II. 112. III. 43. Ulp. XX. 15. Quae de ea re Gaius habet §§ 118—122. maximam partem cum tutela mulierum obsoleverunt. De *bonorum possessione* in talibus causis vid. Gai. II. 147 sqq. Pap. fr. 11. § 2. D. de Bon. Poss. sec. tab. (37. 11.) ad § 120. vid. Collat. LL. Mos. XVI. 3 initio. (Paul. S. R. IV. 8. § 2.)

§ 123. [a]Item qui filium in potestate habet curare debet, ut eum vel heredem instituat vel nominatim exheredet; alioquin si eum silentio praeterierit, inutiliter testabitur: adeo quidem, ut nostri praeceptores existiment, etiamsi vivo patre filius defunctus sit, neminem heredem ex eo testamento existere posse, qu*ia* scilicet statim ab initio non constiterit institutio. sed diversae scholae auctores, siquidem filius mortis patris tempore vivat, sane impedimento eum esse scriptis heredibus et illum* ab intestato heredem fieri confitentur: si vero ante mortem patris interceptus sit, posse ex testamento hereditatem adiri putant, nullo iam filio impedimento; quia scilicet existimant *non* statim ab initio inutiliter fieri testamentum filio praeterito. (§ 124.) Ceteras vero liberorum personas si praeterierit testator, valet testamentum. *sed* praeteritae istae personae scriptis heredibus in partem adcrescunt, si sui heredes sint, in virilem; si extranei, in dimidiam. id est si quis tres verbi gratia filios heredes instituerit et filiam praeterierit, filia adcrescendo pro quarta parte fit heres, et ea ratione ide*m* consequitur, quod ab intestato patre mort*uo* habitura esset. at si extraneos ille heredes instituerit et filiam praeterierit, filia adcrescendo ex dimidia parte fit heres. *Sed* quae de filia diximus, eadem et de nepote deque omnibus liberorum personis, si*ve* masculini *sive* feminini sexus, dicta intellegemus. (§ 125.[b]) Quid ergo est? licet *e*ae secundum ea quae diximus scriptis *heredibus dimidiam partem modo* detrahant, tamen Praetor eis contra tabulas bonorum possessionem promittit, qua ratione extranei heredes a tota hereditate repelluntur: et efficiuntur sine re heredes, et hoc iure utebamur, *quasi* nihil inter fem*in*as et masculos interesset: (§ 126.[c]) se*d* nuper Imperator Antoninus significavit rescripto, su*as* non plus nancisci feminas per bonorum possessionem, quam quod iure adcrescendi consequerentur. quod in emancipatarum quoque persona observandum est,

**quam supra exposuimus. Sed qui filium in potestate habet debet curare, ut eum heredem instituat, vel exheredem nominatim faciat. alioquin si eum silentio praeterierit, inutiliter testabitur, adeo quidem, ut etsi vivo patre filius mortuus sit, nemo heres ex eo testamento existere possit, quia scilicet ab initio non constiterit testamentum. Sed non ita de filiabus vel aliis per virilem sexum descendentibus liberis utriusque sexus fuerat antiquitati observatum: sed si non fuerant heredes scripti scriptaeve, vel exheredati exheredataeve, testamentum quidem non infirmabatur, ius autem accrescendi eis ad certam portionem praestabatur. sed nec nominatim eas personas exheredare parentibus necesse erat, sed licebat et inter ceteros hoc facere.**

---

*) *suum* mavult Huschke.

a) cf. Ulp. XXII. 14—23. Gai fr. 30. coll. fr. 7. 25. pr. D. de liberis et post. (28. 2.) de iure novissimo Inst. II. 18. pagina 111. not. a.

b) cf. Ulp. XXII. 23. fr. 1. fr. 12. fr. 8. § 14. D. de B. P. contra tab. (37. 4.)

c) cf. Gai II. 120. c. 4. C. de liberis praet. (6. 28.)

*ut hac quoque, quod* adcrescendi iure habiturae essent, *s*i in potestate fuissent, id ipsum etiam per bonorum possessionem habeant. (§ 127.) Sed si qui*dem* filius a patre exheredetur, nominatim ex*here*dari debet; alioquin non p*rodest** exheredari. nominatim autem exheredari videtur sive ita exheredetur: *TITIUS FILIUS MEUS EXHERES ESTO*, *sive ita*: *FILIUS MEUS* EXHERES ESTO, non adiecto proprio nomine. (§ 128.) Ceterae vero liberorum personae, vel feminini sexus, vel masculini, satis inter ceteros exheredantur, id est, his verbis: *CETERI* OMNES EXHEREDES sunto: *quae verba post in*stitutionem heredum adici solent. sed *haec ita sunt iure civili*. (§ 129.**) Nam Praetor omnes virilis sexus lib*eros*, tam *filios quam ceteros*, id est nepotes quoque et pro*nepotes*, *nominatim exheredari iubet, feminini vero inter ceteros: qui nisi fuerint ita ex*here*dati, promittit eis contra tabulas bonorum possessionem.* (§ 130.) Postumi quoque liberi *vel heredes insti*tui debent vel exheredari.*** (§ 131.) Et *in* eo par *o*mnium *condicio est, quod in f*ilio *po*s*tumo et in quolibet ex ceteris li*beris, sive *feminini sexus sive ma*sculini, praeterito, valet *quidem testamentum*, *sed postea adgnatione postumi sive postumae* rumpi*tur*, et ea ra*tione totum infir-*

§ 1. nominatim autem exheredari quis videtur, sive ita exheredetur: Titius filius meus exheres esto, sive ita: filius meus exheres esto, non adiecto proprio nomine, scilicet si alius filius non extet. Postumi quoque liberi vel heredes institui debent vel exheredari. et in eo par omnium condicio est, quod et in filio postumo et in quolibet ex ceteris liberis, sive feminini sexus sive masculini, praeterito, valet quidem testamentum, sed postea agnatione postumi sive postumae rumpitur, et ea ratione totum in-

*) ita Huschke; Stud. *videtur.*

**) §um 129 ita composuit Lachmann (coll. Gai II. 135.). adstipulante Kruegero, contradicente Huschkio, qui non sine ratione supplere ita mavult: *feminini vero sexus liberos, id est filias et neptes et proneptes exher*edari *aut nominatim aut inter ceteros satis* habet. De re cf. 1. 2. 3. pr. 25. pr. D. de liberis et post. (28. 2.) fr. 3. D. de iniusto rupto. (28. 3.)

***) paginae 86. pars posterior et pagina 87. Cod. Ver. (lineae 36), quae legi non poterant, supplendae ex Institutionibus Iustiniani, §§ 130—134. — §§ 133. 134. etiam in Digestis extant (fr. 13. D. de iniusto rupto 28. 3.). — Gai Epit. II. 3. pr. § 1. 2. haec exhibet: *Is qui filios in potestate habet curam gerere debet, ut testamentum faciens masculum filium aut nominatim heredem instituat, aut nominatim exheredet; nam si masculum filium testamento praeterierit, non valebit testamentum.* (§ 1.) *Si vero filiam praeterierit, non rumpet testamentum filia praetermissa: sed inter fratres suos, legitimo stante testamento, suam, sicut alii fratres, consequitur portionem; si vero testamento extranei heredes scripti fuerint, stante testamento, filia medietatem hereditatis adquiret. Nam si facto testamento in quo masculus filius praetermissus est evenerit, ut, vivente adhuc patre, filius qui praetermissus est moriatur, sic quoque, quamlibet filius ille mortuus fuerit, testamentum quod factum est non valebit.* (§ 2.) *Postumorum duo genera sunt: quia postumi adpellantur hi qui post mortem patris de uxore nati fuerint, et illi qui post testamentum factum nascuntur. Et ideo, nisi is qui testamentum facit in ipso testamento comprehenderit: quicunque filius aut filia mihi natus natave fuerit, heres mihi sit; aut certe dicat, exheres sit, valere eius non potest testamentum: quia, sicut superius iam dictum est, legitime concepti pro natis habentur; nisi quod melior est conditio postumae, quam natae; quia nata, si praetermissa fuerit, non rumpet testamentum: postuma vero, sicut masculus, testamentum rumpet.*

*matur*:[a] *ideoque* si mulier ex qua *postumus aut postuma* sperabatur ab*ortum fecerit, nihil impedimento est scriptis heredibus ad hereditatem adeundam.* (§ 132.) *Sed feminini* quidem sexus personae *vel nominatim vel inter* ceteros *exheredari solent, dum tamen si inter ceteros exheredentur, aliquid eis legetur, ne videantur per oblivio*nem praeteritae *esse: masculini vero sexus* personae placuit non aliter recte ex*heredari, nisi nominatim exheredentur, hoc scilicet modo:* QUICUMQUE MIHI FILIUS GENITUS FUERIT, EXHERES ESTO.* (§ 133.[b]) *Postumorum autem loco sunt et hi qui in sui heredis locum succedendo quasi adgnascendo fiunt parenti*bus sui heredes. ut ecce si filium et *ex eo nepotem ne*ptem*ve in potestate habeam, quia filius gradu praecedit, is solus iura sui heredis habet, quamvis nepos quo*que et neptis ex *eo in eadem potestate sint; sed si filius meus me vivo moriatur, aut qualibet ratione exeat de potestate mea, incipit nepos neptisve in eius locum succedere, et* eo modo iura suorum he*redum quasi adgnatio*ne nanciscuntur. (§ 134.) Ne ergo eo modo rumpatur mihi te*stamentum, sicut ipsum filium vel heredem in*stituere vel exheredare debeo, ne *non iure faciam testamentum, ita et ne*potem *ne*ptemve ex eo necesse est mihi *vel heredem instituere vel exheredare, ne forte, me vivo filio mortuo, succedendo in locum eius nepos neptisve* quasi adgnatione rumpat testamentum: idque lege Iunia Velleia

firmatur: ideoque si mulier ex qua postumus aut postuma sperabatur abortum fecerit, nihil impedimento est scriptis heredibus ad hereditatem adeundam. sed feminini quidem sexus personae [al. postumae] vel nominatim, vel inter ceteros exheredari solebant. dum tamen si inter ceteros exheredentur, aliquid eis legetur, ne videantur per oblivionem praeteritae esse: masculos vero postumos, id est filium et deinceps, placuit non aliter recte exheredari, nisi nominatim exheredentur, hoc scilicet modo: quicumque mihi filius genitus fuerit, exheres esto. (§ 2.) Postumorum autem loco sunt et hi qui in sui heredis locum succedendo quasi agnascendo fiunt parentibus sui heredes. ut ecce si quis filium et ex eo nepotem neptemve in potestate habeat, quia filius gradu praecedit, is solus iura sui heredis habet, quamvis nepos quoque et neptis ex eo in eadem potestate sint: sed si filius eius vivo eo moriatur, aut qualibet alia ratione exeat de potestate eius, incipit nepos neptisve in eius locum succedere, et eo modo iura suorum heredum quasi agnatione nanciscuntur. ne ergo eo modo rumpatur eius testamentum, sicut ipsum filium vel heredem instituere vel nominatim exheredare debet testator, ne non iure faciat testamentum, ita et nepotem neptemve ex filio necesse est ei vel heredem instituere, vel exheredare, ne forte, vivo eo filio mortuo, succedendo in locum eius nepos neptisve quasi agnatione rumpant testamentum. idque lege Iunia Velleia

*) In Cod. h. l. 9 fere lineae legi non possunt. Pertinuisse ea videntur ad ceteras postumorum praeter filium filiamque personas in institutione vel exheredatione recte demonstrandas. (Huschke.)

a) Cic. de or. I, 57. (*constat agnascendo rumpi testamentum.*) Pro Caec. c. 25. (*cui filius agnatus sit, eius testamentum — esse ruptum.*) Ulp. XXIII. 2.

b) §§ 133. 134. ut supra monuimus e Gai fr. 13. D. de iniust. (28. 3.) supplendae. Cf. Ulp. XXIII. 3. Inst. II. 19. § 2. III. 1. § 2.

*provisum est;* in qua simul exheredationis modus notatur, ut virilis sexus *postumi* nominatim, feminini vel nominatim vel inter ceteros exhereDentur, dum tamen iis qui inter ceteros exheredantur aliquid legetur.

§ 135. *E*mancipatos liberos iure civili neque heredes instituere neque exheredare necesse est, quia non sunt sui heredes. sed Praetor omnes,[a] tam feminini quam masculini sexus, si heredes non instituantur, exheredari iubet, virilis sexus nominatim, feminini vero vel nominatim *vel* inter ceteros. quodsi neque heredes instituti fuerint, neque ita, ut supra diximus, exheredati, Praetor promittit eis contra tabulas bonorum possessionem. (§ 135a.) In potestate patris non sunt, qui cum eo civitate Romana donati *su*nt nec in accipienda civitate Romana pater *petiit, ut* eos in potestate habere*t*, aut, si petiit, n*on* inpetravit; nam *qui in* pote*statem* patris ab Imperatore rediguntur, nihil differunt *ab his qui in potestate patris nati sunt.**

§ 136. Adoptivi,[b] filii quamdiu manent in adoptionem,** naturalium loco sunt: emancipati vero a patre adoptivo neque iure civili, neque quod ad edictum Praetoris pertinet, inter liberos numerantur. (§ 137.) qua ratione accidit, ut ex diverso, quod ad naturalem parentem pertinet, quamdiu quidem sint in adoptiva familia, extraneorum numero habeantur. si vero emancipati fuerint ab adoptivo patre, tunc incipiant in ea causa esse qua futuri essent, si ab ipso naturali patre *emancipati* fuissent.

1) est c. 4. C. de liberis praet.

provisum est, in qua simul exheredationis modus ad similitudinem postumorum demonstratur.

§ 3. Emancipatos liberos iure civili neque heredes instituere neque exheredare necesse est, quia non sunt sui heredes. sed Praetor omnes, tam feminini sexus quam masculini, si heredes non instituantur, exheredari iubet, virilis sexus nominatim, feminini vero et inter ceteros. quodsi [al. *qui si*] neque heredes instituti fuerint, neque ita, ut diximus, exheredati, promittit Praetor eis contra tabulas testamenti bonorum possessionem.

§ 4. Adoptivi liberi, quamdiu sunt in potestate patris adoptivi, eiusdem iuris habentur cuius sunt iustis nuptiis quaesiti: itaque heredes instituendi vel exheredandi sunt, secundum ea quae de naturalibus exposuimus. emancipati vero a patre adoptivo neque iure civili, neque quod ad edictum Praetoris attinet, inter liberos numerantur. Qua ratione accidit, ut ex diverso, quod ad naturalem parentem attinet, quamdiu quidem sint in adoptiva familia, extraneorum numero habeantur, ut eos neque heredes instituere neque exheredare necesse sit. cum vero emancipati fuerint ab adoptivo patre, tunc incipiunt in ea causa esse in qua futuri essent, si ab ipso naturali patre emancipati fuissent.

§ 5. Sed haec quidem vetustas introducebat. nostra vero constitutio[1] inter masculos et feminas in hoc iure nihil interesse existimans, quia

*) ita nunc scripsi auctore Kruegero; de re ipsa vid. fr. 1. § 6. fr. 3. D. de coniung. c. emanc. (37. 8.)

**) ita Cod. cf. I. § 55. not.

a) cf. Gai II. § 125. 126. 129. 132. III. 19. Inst. h. t. § 1. III. 1. § 12. Ulp. XXII. 23. XXVIII. § 2–4.

b) cf. Inst. III. 1. § 10—12.

utraque persona in hominum procreatione similiter naturae officio fungitur, et lege antiqua duodecim tabularum omnes similiter ad successiones ab intestato vocabantur, quod et Praetores postea secuti esse videntur, ideo simplex ac simile ius et in filiis et in filiabus et in ceteris descendentium per virilem sexum personis, non solum natis, sed etiam postumis, introduxit, ut omnes, sive sui sive emancipati sunt, [aut heredes instituantur aut] nominatim exheredentur, et eundem habeant effectum circa testamenta parentum suorum infirmanda et hereditatem auferendam, quem filii sui vel emancipati habent, sive iam nati sunt sive adhuc in utero constituti postea nati sunt. circa adoptivos autem filios certam induximus divisionem quae constitutione nostra,[1] quam super adoptivis tulimus, continetur. (§ 6.[2]) Sed si in expeditione occupatus miles testamentum faciat, et liberos suos iam natos vel postumos nominatim non exheredaverit, sed silentio praeterierit, non ignorans an habeat liberos, silentium eius pro exheredatione nominatim facta valere constitutionibus Principum cautum est. (§ 7.) Mater vel avus maternus necesse non habent liberos suos aut heredes instituere aut exheredare, sed possunt eos omittere. nam silentium matris aut avi materni ceterorumque per matrem ascendentium tantum facit, quantum exheredatio patris. neque enim matri filium filiamve, neque avo materno nepotem neptemve ex filia, si eum eamve heredem non instituat, exheredare necesse est, sive de iure civili quaeramus, sive de edicto Praetoris quo praeteritis liberis contra tabulas bonorum possessionem promittit. sed aliud eis adminiculum servatur, quod paulo post [III. 18.] vobis manifestum fiat.[3]

1) c. 10. C. de adoptionibus. cf. Inst. III. 1. § 14.

2) cf. fr. 7. D. c. 9. 10. C. de test. milit.

3) cf. fr. 4. § 2. D. de B. P. c. t. fr. 27. § 4. 28. D. de inoff. test.

### Tit. XVII. QUIBUS MODIS TESTAMENTA INFIRMANTUR.

§ 138. Si quis post factum testamentum adoptaverit sibi filium, aut per populum eum qui sui iuris est, aut per Praetorem eum qui in potestate parentis fuerit, omnimodo

[a]Testamentum iure factum usque eo valet, donec rumpatur irritumve fiat. (§ 1.) Rumpitur autem testamentum, cum in eodem statu manente testatore ipsius testamenti ius [al. *vis*] vitiatur. Si quis enim post factum testamentum adoptaverit sibi filium per Imperatorem eum qui sui iuris est, aut per Praetorem, secundum nostram con-

a) de test. rupto, irrito cf. Ulp. XXIII. § 1—6. fr. 1. 8. D. de iniusto (28. 3.)

testamentum eius rumpitur quasi agnatione sui heredis. (§ 139.) Idem iuris est, si cui post factum testamentum uxor in manum conveniat, vel quae in manu fuit nubat: nam eo modo filiae loco esse incipit et quasi sua. (§ 140.[a]) Nec prodest sive haec, sive ille qui adoptatus est, in eo testamento sit institutus institutave. nam de exheredatione eius supervacuum videtur quaerere, cum testamenti faciundi tempore suorum heredum numero non fuerit. (§ 141.) [b]Filius quoque qui ex prima secundave mancipatione manumittitur, quia revertitur in potestatem patriam, rumpit ante factum testamentum. nec prodest si in eo testamento heres institutus vel exheredatus fuerit. (§ 142.[c]) Simile ius olim fuit in eius persona cuius nomine ex senatusconsulto erroris causa probatur, quia forte ex peregrina vel Latina, quae per errorem quasi civis Romana uxor ducta esset, natus esset. nam sive heres institutus esset a parente sive exheredatus, sive vivo patre causa probata sive post mortem eius, omnimodo quasi agnatione rumpebat testamentum. (§ 143.[d]) Nunc vero ex novo senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est, si quidem vivo patre causa probatur, aeque ut olim omnimodo rumpit testamentum: si vero post mortem patris, praeteritus quidem rumpit testamentum, si vero heres in eo scriptus est vel exheredatus, non rumpit testamentum; ne scilicet diligenter facta testamenta rescinderentur eo tempore quo renovari non possent.

§ 144. Posteriore quoque testamento quod iure factum est, superius rumpitur. nec interest, an extiterit aliquis ex eo heres, an non extiterit: hoc enim solum spectatur, an existere potuerit. ideoque si quis ex posteriore testamento quod iure factum est, aut noluerit heres esse, aut vivo testatore, aut post mortem eius antequam hereditatem adiret decesserit, aut per cretionem exclusus fuerit [II. 168], aut condicione sub qua heres institutus est defectus sit, aut propter caelibatum ex lege Iulia sum-

stitutionem [I. 11. § 2], eum qui in potestate parentis fuerit: testamentum eius rumpitur quasi agnatione sui heredis.

§ 2. Posteriore quoque testamento, quod iure perfectum est, superius rumpitur. nec interest an extiterit aliquis heres ex eo, an non extiterit: hoc enim solum spectatur, an aliquo casu existere potuerit. ideoque si quis aut noluerit heres esse, aut vivo testatore, aut post mortem eius antequam hereditatem adiret, decesserit, aut condicione sub qua heres institutus est defe-

a) fr. 28. § 1. D. de liberis et post. (28. 2.); de iure novo vid. Inst. II. 13. § 2.
b) cf. Gai I. 132. 135. III. 6.
c) cf. Gai I. 32. 67. III. 5.
d) cf. etiam Ulp. fr. 12. pr. D. de iniusto. (28. 3.)

motus fuerit ab hereditate: quibus casibus paterfamilias intestatus moritur: nam et prius testamentum non valet, ruptum a posteriore, et posterius aeque nullas vires habet, cum ex eo nemo heres extiterit.

ctus sit: in his casibus paterfamilias intestatus moritur: nam et prius testamentum non valet, ruptum a posteriore; et posterius aeque nullas vires habet, cum ex eo nemo heres extiterit. (§ 3.[1]) Sed si quis priore testamento iure perfecto, posterius aeque iure fecerit, etiamsi ex certis rebus in eo heredem instituerit, superius testamentum sublatum esse divi Severus et Antoninus rescripserunt. cuius constitutionis verba inseri iussimus, cum aliud quoque praeterea in ea constitutione expressum est. Imperatores Severus et Antoninus Cocceio Campano. Testamentum secundo loco factum, licet in eo certarum rerum heres scriptus sit, iure valere perinde ac si rerum mentio facta non esset, sed teneri heredem scriptum, ut contentus rebus sibi datis, aut suppleta quarta ex lege Falcidia, hereditatem restituat his qui in priore testamento scripti fuerant, propter inserta verba secundo testamento, quibus ut valeret prius testamentum expressum est, dubitari non oportet. Et ruptum quidem testamentum hoc modo efficitur.

1) ⁎ Marci fr. 29. D. ad Sc. Trebell.

§ 145. Alio quoque modo testamenta iure facta infirmantur, velut *cum* is qui fecerit testamentum capite deminutus sit. quod quibus modis accidat, primo commentario relatum est. (§ 146.) Hoc autem casu inrita fieri testamenta dicemus, cum alioquin et quae rumpuntur inrita fiant; *et quae statim ab initio non iure fiunt inrita sunt; sed et ea quae iure facta sunt et postea propter capitis deminutionem inrita fiunt*, possunt nihilominus rupta dici. sed quia sane commodius erat singulas causas singulis appellationibus distingui, ideo quaedam non iure fieri dicuntur, quaedam iure facta rumpi, vel inrita fieri.

§ 4. Alio quoque modo testamenta iure facta infirmantur, veluti cum is qui fecerit testamentum capite deminutus sit. quod quibus modis accidit, primo libro retulimus. (§ 5.) Hoc autem causa irrita fieri testamenta dicuntur, cum alioquin et quae rumpantur irrita fiunt; et quae statim ab initio non iure fiunt irrita sunt, et ea quae iure facta sunt, postea propter capitis deminutionem irrita fiunt, possumus nihilominus rupta dicere. sed quia sane commodius erat singulas causas singulis appellationibus distingui, ideo quaedam non iure facta dicuntur, quaedam iure facta rumpi, vel irrita fieri.

§ 147.[a] Non tamen per omnia inutilia sunt ea testamenta, quae vel ab initio

§ 6. Non tamen per omnia inutilia sunt ea testamenta, quae ab initio

a) cf. (ad §§ 147—150.) fr. 12. pr. D. de iniusto rupto. (28. 3.) fr. 1. § 8. 11. § 2. D. de B. P. s. t. (37. 11.) Gai II. 119. sqq. III. 35. sqq. IV. 144. Ulp. XXVIII. 6. 13. XXIII. 6.

non iure facta sunt, vel iure facta postea inrita facta aut rupta sunt. nam si septem testium signis signata sint testamenta, potest scriptus heres secundum tabulas bonorum possessionem petere, si modo defunctus testator et civis Romanus et suae potestatis mortis tempore fuerit: nam si ideo inritum fit testamentum, quod puta civitatem vel etiam libertatem testator amisit, aut *quod* is in adoptionem se dedit *et* mortis tempore in adoptivi patris potestate fuit, non potest scriptus heres secundum tabulas bonorum possessionem petere. (§ 148.) *Sed qui* secundum tabulas testamenti, quae aut statim ab initio non iure factae sint, aut iure factae postea ruptae vel inritae erunt, bonorum possessionem accipiunt, si modo possunt hereditatem optinere, habebunt bonorum possessionem cum re: si vero ab *i*is avocari hereditas potest, habebunt bonorum possessionem sine re. (§ 149.) Nam si quis heres iure civili institutus sit [vel ex primo vel ex posteriore testamento] vel ab intestato iure legitimo heres sit, is potest ab *i*is hereditatem avocare. si vero nemo sit alius iure civili heres, ipsi retinere hereditatem possunt, *nec ullum ius* adversus *eos* habent, *qui bona defuncti possident, et si scripti leg*itimo iure deficiuntur; *aliquando tamen, ut supra* quoque notavimus, etiam legitim*is* potiore*s* scri*pti* habentur, v*elut si* id*e*o non *iure* factum sit testamentum, quod familia non venierit, aut nuncupationis verba testator locutus non sit, *cum si ab intes*tato petant, heredit*atem exceptione doli mali* ex con*stitutione Imperatoris Antonini legitimi remo*veri pos*sint*. (§ 150.) S*ane* le*ge* Iulia *scriptis* n*on aufertur hereditas, si bonorum* possessores e*x* ed*icto constituti sint. nam ita demum e*a lege bona caduca fiunt et ad populum deferri iubentur, si defuncto nemo *heres vel bonorum possessor existat*. (§ 151.) *Fieri quoque*[a] potest, ut iure facta testamenta co*ntraria voluntate* infirm*e*ntur: apparet *autem* non posse e*x eo* solo *infirm*ari testa*mentum, quod* po*st*ea testator id n*olu*erit, valere *u*sque adeo, ut si linum eius inciderit, nihilominus iure civili valeat. quin

iure facta propter capitis deminutionem irrita facta sunt. nam si septem testium signis signata sunt, potest scriptus heres secundum tabulas testamenti bonorum possessionem agnoscere, si modo defunctus et civis Romanus et suae potestatis mortis tempore fuerit: nam si ideo irritum factum sit testamentum, quod civitatem vel etiam libertatem testator amisit, aut quia in adoptionem se dedit et mortis tempore in adoptivi patris potestate sit, non potest scriptus heres secundum tabulas bonorum possessionem petere.

---

a) cf. Gai II. 120. 126. III. 62. 78. i. f.

etiam *si* deleverit quoque aut *obleverit* tabulas testamenti, ni*hil*o minus *non* desinent valere *quae fuerant* s*cri*pta, licet eorum probatio di*fficilis* sit. (§ 151a.) Quid er*go* est? si quis ab intestato bonorum possessionem petierit, *et* is qui ex eo testamento heres *est, petat* here*ditatem, per exceptionem doli mali repelletur; si vero nemo ab intestato bonorum possessionem petierit,* fi*scus scripto heredi quasi indigno* au*feret hereditatem,* ne *ullo modo ad eum quem testator heredem habere noluit,* perveniat hereditas. et hoc ita rescripto Imperatoris Antonini significatur.*

1) cf. fr. 1. 2. D. de iniusto rupt. c. 21. § 3. C. de testam. (Nov. 107.)

§ 7.[1] Ex eo autem solo non potest infirmari testamentum, quod postea testator id noluit valere: usque adeo ut, et si quis post factum prius testamentum posterius facere coeperit, et aut mortalitate praeventus, aut quia eum eius rei poenituit, id non perfecisset, divi Pertinacis oratione cautum est, ne alias tabulae priores iure factae irritae fiant, nisi sequentes iure ordinatae et perfectae fuerint. nam imperfectum testamentum sine dubio nullum est. (§ 8.[2]) Eadem oratione [al. *ratione*] expressit, non admissurum se hereditatem eius qui litis causa Principem heredem reliquerit, neque tabulas non legitime factas in quibus ipse ob eam causam heres institutus erat probaturum, neque ex nuda voce heredis nomen admissurum, neque ex ulla scriptura cui iuris auctoritas desit aliquid adepturum. secundum haec divi quoque Severus et Antoninus saepissime rescripserunt: licet enim (inquiunt) legibus soluti sumus, attamen legibus vivimus.

2) Paul. S. R. V. 12. § 8. cf. fr. 91. D. de hered. instit. c. 3. 20. C. de testam.

## Tit. XVIII. DE INOFFICIOSO TESTAMENTO.[a]

Quia plerumque parentes sine causa liberos suos vel exheredant vel omittunt: inductum est,[3] ut de inofficioso testamento agere possint liberi, qui queruntur aut inique se exheredatos aut inique praeteritos, hoc colore quasi non sanae mentis fuerunt, cum testamentum ordinarent. sed hoc dicitur non quasi vere furiosus sit; sed recte quidem fecit testamentum, non autem ex officio pie-

3) cf. fr. 2. 5. 13. D. de inoff. test.

---

*) §§os 149. 150. 151. 151a ita nunc resarcinat ed. Stud. Krueger. Aliter Huschke (Kritische Versuche pag. 13) §§ 149. 150. composuit.

a) cf. Cic. de Orat. I. 38. Plin. Epist. V. 1. VI. 33. Val. Maxim. VII. 7. 8. Quint. Inst. IX. 2, 9. 34. — Vide etiam Paul. S. R. IV. 5.

tatis: nam si vere furiosus est, nullum est testamentum. (§ 1.[1]) Non tantum autem liberis permissum est parentum testamentum inofficiosum accusare, verum etiam parentibus liberorum. soror autem et frater turpibus personis scriptis heredibus ex sacris constitutionibus praelati sunt: non ergo contra omnes heredes agere possunt. ultra fratres [igitur] et sorores cognati nullo modo aut agere possunt, aut agentes vincere. (§ 2.[2]) Tam autem naturales liberi, quam secundum nostrae constitutionis [I. 11. § 2] divisionem adoptati, ita demum de inofficioso testamento agere possunt, si nullo alio iure ad bona defuncti venire possunt. nam qui alio iure veniunt ad totam hereditatem vel partem eius, de inofficioso agere non possunt. Postumi quoque qui nullo alio iure venire possunt, de inofficioso agere possunt. (§ 3.[3]) Sed haec ita accipienda sunt, si nihil eis penitus a testatoribus testamento relictum est: quod nostra constitutio ad verecundiam naturae introduxit. sin vero quantacumque pars hereditatis vel res eis fuerit relicta, inofficiosi querela quiescente, id quod eis deest usque ad quartam[4] legitimae partis repletur, licet non fuerit adiectum, boni viri arbitratu debere eam repleri. (§ 4.[5]) Si tutor nomine pupilli cuius tutelam gerebat ex testamento patris sui legatum acceperit, cum nihil erat ipsi tutori relictum a patre suo, nihilominus possit nomine suo de inofficioso patris testamento agere. (§ 5.[5]) Sed et si e contrario pupilli nomine cui nihil relictum fuerit de inofficioso egerit, et superatus est, ipse quod sibi in eodem testamento legatum relictum est non amittit. (§ 6.[6]) Igitur quartam quis debet habere, ut de inofficioso testamento agere non possit: sive iure hereditario, sive iure legati vel fideicommissi, vel si mortis causa ei quarta donata fuerit, vel inter vivos, in his tantummodo casibus, quorum nostra constitutio mentionem facit, vel aliis modis qui constitutionibus continentur. (§ 7.[7]) Quod autem de quarta diximus, ita intellegendum est, ut sive unus fuerit sive plures quibus agere de inofficioso testamento permittitur, una quarta eis dari possit, ut pro rata distribuatur eis, id est pro virili portione quarta.[a]

1) cf. fr. 1. D. c. 27. C. eod.

2) cf. c. 28. C. de liber. praeter.

3) cf. c. 30. C. de inoff. test.

4) mutatum novella 18. c. 1.

5) cf. fr. 10. § 1. 22. 32. D. h. t. fr. 22. de his quib. ut indign.

6) cf. fr. 25. pr. D. c. 35. § 2. C. h. t.

7) cf. fr. 8. § 8. D. de inoff. test.

a) ius novissimum constituit Iustiniani novella 115. c. 3. „Aliud quoque capitulum praesenti legi addendum esse perspeximus. Sancimus igitur, non licere penitus patri vel matri, avo vel aviae, proavo vel proaviae suum

§ 152. Heredes autem aut necessarii dicuntur aut sui et necessarii aut extranei.

Tit. XIX. DE HEREDUM QUALITATE ET DIFFERENTIA.

Heredes autem aut necessarii dicuntur aut sui et necessarii aut extranei.

---

filium vel filiam vel ceteros liberos praeterire aut exheredes in suo facere testamento [praeteritos *καταλιμπάνειν ἢ ἀπὸ κληρονόμων· ἐν τῇ ἰδίᾳ ποιεῖν διαθήκῃ*], nec si per quamlibet donationem vel legatum vel fideicommissum vel alium quemcunque modum eis dederint legibus debitam portionem, nisi forsan probabuntur ingrati, et ipsas nominatim ingratitudinis causas parentes suo inseruerunt testamento. Sed quia causas ex quibus ingrati liberi debeant iudicari in diversis legibus dispersas et non aperte declaratas invenimus, quarum aliquae nec dignae nobis ad ingratitudinem visae sunt, aliquae vero, cum essent dignae, praetermissae sunt, ideo necessarium esse perspeximus eas nominatim praesenti lege comprehendere, ut praeter ipsas nulli liceat ex alia lege ingratitudinis causas opponere, nisi quae huius constitutionis serie continentur. Causas autem iustas ingratitudinis has esse decernimus. [*quae sequuntur* §§ 1–14.] — — Sive igitur omnes memoratas ingratitudinis causas, sive certas ex his, sive unam quamlibet parentes in testamento suo inseruerint, et scripti heredes nominatam vel nominatas causas, vel unam ex his veram esse monstraverint, testamentum suam habere firmitatem decernimus. Si autem haec observata non fueriut, nullum exheredatis liberis praeiudicium generari (*μηδὲν γίνεσθαι πρόκριμα τοῖς ἀπὸ κληρονόμων γραφεῖσι παισίν*), sed quantum ad institutionem heredum pertinet testamento evacuato (*ἀλλ' ὅσον εἰς τὴν ἔνστασιν τῶν κληρονόμων ἀνήκει τῆς διαθήκης ἀκυρουμένης*), ad parentum hereditatem liberos [tanquam] ab intestato (*ἐξ ἀδιαθέτου*) ex aequa parte pervenire, ne liberi falsis accusationibus condemnentur vel aliquam circumscriptionem in parentum substantiis patiantur. Si tamen contigerit in quibusdam talibus testamentis quaedam legata vel fideicommissa, aut libertates, aut tutorum dationes relinqui, vel quaelibet alia capitula concessa legibus nominari, ea omnia iubemus adimpleri, et dari illis quibus fuerint derelicta, et tamquam in hoc non rescissum obtineat testamentum (*ὡς εἰ κατὰ τοῦτο τὸ μέρος μὴ ἀνατραπεῖσα ἡ διαθήκη ἐκράτει*). Et haec quidem de parentum ordinavimus testamentis.

Cap. 4. Iustum autem perspeximus et e contrario de liberorum testamentis haec eadem cum aliqua distinctione disponere. Sancimus itaque non licere liberis parentes suos praeterire, aut quolibet modo rebus propriis in quibus habent testandi licentiam eos omnino alienare (*μὴ ἐξεῖναι τοῖς παισὶ τοὺς ἰδίους γονεῖς* praeterit*ους καταλιμπάνειν — ἢ τῶν ἰδίων πραγμάτων ἀλλοτρίους ποιεῖσθαι*), nisi causas quas enumerabimus in suis testamentis specialiter nominaverint. Has autem esse decernimus: (§§ 1—8.) . . Si tales igitur causas, vel certas vel unam ex his liberi suis testamentis inscripserint, et scripti ab eis heredes aut omnes aut certas aut unam ex his probaverint, testamentum in sua firmitate manere praecipimus. Si autem haec non fuerint observata, nullam vim huiusmodi testamentum quantum ad institutionem heredum habere sancimus, (*μηδεμίαν δύναμιν τὴν τοιαύτην διαθήκην, τό γε τὴν ἔνστασιν τῶν κληρονόμων, ἔχειν*) sed rescisso testamento (*ἀνατρεπομένης τῆς διαθήκης*) eis qui ab intestato ad hereditatem defuncti vocantur res eius dari disponimus, legatis videlicet vel fideicommissis et libertatibus et tutorum dationibus seu aliis capitulis, sicut superius dictum est, suam obtinentibus firmitatem. Si quid autem pro legatis sive fideicommissis aut libertatibus aut quibuslibet aliis capitulis in aliis legibus inventum fuerit huic constitutioni contrarium, hoc nullo modo volumus obtinere. Et haec quidem exheredationis aut praeteritionis poenae quantum ad ingratitudinis causas contra praedictas personas statuendae sunt; si quae autem ex his inter crimina reputantur, earum auctores etiam alias poenas sentiant legibus definitas." (lectio vulg.)

§ 153. Necessarius heres est servus cum libertate heres institutus; ideo sic appellatus, quia, sive velit sive nolit, omnimodo post mortem testatoris protinus liber et heres est. (§ 154.) Unde qui facultates suas suspectas habet, solet servum suum primo aut secundo vel etiam ulteriore gradu liberum et heredem instituere, ut si creditoribus satis non fiat, potius huius heredis quam ipsius testatoris bona veneant, id est ut ignominia quae accidit ex venditione bonorum hunc potius heredem quam ipsum testatorem contingat; quamquam apud Fufidium Sabino placeat eximendum eum esse ignominia, quia non suo vitio, sed necessitate iuris bonorum venditionem pateretur: sed alio iure utimur. (§ 155.) Pro hoc tamen incommodo illu*d* ei commodum praestatur, ut ea quae post mortem patroni sibi adquisierit, sive ante bonorum venditionem sive postea, ipsi reserventur. et quamvis pro *por*tione bona venierint, iterum ex hereditaria causa bona eius non venient, nisi si quid ei ex hereditaria causa fuerit adquisitum, velut si* Latinus adquisierit, locupletior factus sit; cum ceterorum hominum quorum bona venierint pro portione, si quid postea adquirant, etiam saepius eorum bona venir*e* solent.

§ 1. Necessarius heres est servus heres institutus, ideo sic appellatus, quia, sive velit sive nolit, omnimodo post mortem testatoris protinus liber et necessarius heres fit. Unde qui facultates suas suspectas habent, solent servum suum primo aut secundo vel etiam ulteriore gradu heredem instituere, ut si creditoribus satis non fiat, potius eius heredis bona quam ipsius testatoris a creditoribus possideantur vel distrahantur vel inter eos dividantur. pro hoc tamen incommodo illud ei commodum praestatur, ut ea quae post mortem patroni sui sibi acquisierit ipsi reserventur; et quamvis non sufficiant bona defuncti creditoribus, iterum [al. *tamen*] ex ea [al. *alia*] causa res eius quas sibi acquisierit non veneunt.

§ 156. Sui autem *et* necessarii heredes sunt velut filius filiave, nepos neptisve ex filio, *et* deinceps ce*te*ri, qui modo in potestate morientis fuerunt. sed uti nepos neptisve suus heres sit, non sufficit eum in potestate avi mortis tempore fuisse, sed opus est, ut pater quoque eius vivo patre suo desierit suus heres esse, aut morte interceptus aut qualibet ratione liberatus potestate: tum enim nepos neptisve in locum sui patris succedunt. (§ 157.[a]) Sed sui quidem heredes ideo appellantur, quia domestici here-

§ 2. Sui autem et necessarii heredes sunt veluti filius filiave, nepos neptisve ex filio, et deinceps ceteri liberi qui modo in potestate morientis fuerint. sed ut nepos neptisve sui heredes sint, non sufficit eum eamve in potestate avi mortis tempore fuisse, sed opus est, ut pater eius vivo patre suo desierit suus heres esse, aut morte interceptus aut qualibet alia ratione liberatus potestate: tunc enim nepos neptisve in locum patris sui succedit. Sed sui quidem heredes ideo appellantur, quia domestici heredes

*) duplex *si* subintelligi potest ita: *velut* (si), *si Latinus acquisierit*, *locupletior factus est*, ut apud Gai II. 235. et fr. 73. pr. D. 35. 2. (Lachmann). Göschen, Savinium secutus, mavult: velut si *ex eo quod* Latinis acquisierit rel. Huschke: si *Latini bonis*, *quem heres* acqu. loc. f. s. De re ipsa cf. Inst. I. 6. § 1. fr. 6. 7. D. de cessione bon. (42. 3.) fr. 1. § 18. fr. 5. D. de separationibus. (42. 6.)

a) cf. fr. 11. D. de liberis et post. (28. 2.) fr. 7. pr. D. de bon. damnat. (48. 20.)

des sunt, et vivo quoque parente quodammodo domini existimantur. unde etiam si quis intestatus mortuus sit, prima causa est in successione liberorum. necessarii vero ideo dicuntur, quia omnimodo, *sive* velint *sive nolint*, tam ab intestato quam ex testamento heredes fiunt. (§ 158.) sed his Praetor permittit abstinere se ab here-di*ta*te, ut potius parentis bona veneant. (§ 159.) Idem iuris est et i*n* uxoris persona quae in manu est, quia filiae loco est, et in nur*u* quae in manu filii est, quia neptis loco est. (§ 160.) Quin etiam similiter abstinendi potestatem facit Praetor etiam [mancipato, id est]* ei qui in causa *m*ancipi*i* est, *si* cum libertate heres institutus sit; *quamvis* necessarius, non etiam suus heres sit, tamquam servus.

sunt, et vivo quoque patre quodammodo domini existimantur. unde etiam si quis intestatus mortuus sit, prima causa est in successione liberorum. Necessarii vero ideo dicuntur, quia omnimodo, sive velint sive nolint, tam ab intestato quam ex testamento heredes fiunt. Sed his Praetor permittit volentibus abstinere se ab hereditate, ut potius parentis quam ipsorum bona similiter a creditoribus possideantur.

§ 161. Ceteri qui testatoris iuri subiecti non sunt extranei heredes appellantur. itaque liberi quoque nostri qui in potestate nostra non sunt, heredes a nobis instituti [sicut] extranei videntur. qua de causa et qui a matre heredes instituuntur eodem numero sunt, quia feminae liberos in potestate non habent. servi quoque qui cum libertate heredes instituti sunt et postea a domino manumissi, eodem numero habentur.

§ 3. Ceteri qui testatoris iuri subiecti non sunt extranei heredes appellantur. itaque liberi quoque nostri qui in potestate nostra non sunt, heredes a nobis instituti, extranei heredes videntur. qua de causa et qui heredes a matre instituuntur eodem numero sunt, quia feminae in potestate liberos non habent. servus quoque a domino heres institutus, et post testamentum factum ab eo manumissus, eodem numero habetur. (§ 4.[1]) In extraneis heredibus illud observatur, ut sit cum eis testamenti factio, sive ipsi heredes instituantur, sive hi qui in potestate eorum sunt. Et id duobus [al. *tribus*] temporibus inspicitur, testamenti quidem facti, ut constiterit institutio, mortis vero testatoris, ut effectum habeat. hoc amplius et cum adiit hereditatem, esse debet cum eo testamenti factio, sive pure sive sub condicione heres institutus sit: nam ius heredis eo vel maxime tempore inspiciendum est quo acquirit hereditatem. medio autem tempore inter factum testamentum et mortem testatoris, vel condicionem institutionis existentem, mutatio iuris heredi non nocet, quia, ut diximus, tria tempora inspici debent.[2] Testamenti autem factionem non solum is habere videtur qui

1) e Florent. fr. 49. § 1. D. de hered. inst.

2) cf. fr. 16. D. qui test. f. poss. Iust. II. 12. § 3.

*) glossema videtur. Cod. habet: *etiam ei qui in causa id est mancipato mancipi est;* de re ipsa cf. Gai I. 123. 138. III. 114.

testamentum facere potest; sed etiam qui ex alieno testamento vel ipse capere potest vel alii acquirere, licet non potest facere testamentum. et ideo et furiosus, et mutus, et postumus, et infans, et filiusfamilias, et servus alienus testamenti factionem habere dicuntur: licet enim testamentum facere non possunt, attamen ex testamento vel sibi, vel alii acquirere possunt.

§ 162. Extraneis autem heredibus deliberandi potestas data est de adeunda hereditate vel non adeunda. (§ 163.) Sed sive is cui abstinendi potestas est [§ 158.] inmiscuerit se bonis hereditariis, sive is cui de adeunda *hereditate* deliberare licet, adierit, postea relinquendae hereditatis facultatem non habet, nisi si minor sit annorum xxv. nam huius aetatis hominibus, sicut in ceteris omnibus causis, deceptis, ita etiam si temere damnosam hereditatem susceperint, Praetor succurrit.[a] Scio quidem divum Hadrianum etiam maiori xxv annorum veniam dedisse, cum post aditam hereditatem grande aes alienum quod aditae hereditatis tempore latebat apparuisset.

(§ 5.) Extraneis autem heredibus deliberandi potestas est de adeunda hereditate vel non adeunda. Sed sive is cui abstinendi potestas est immiscuerit se bonis hereditariis, sive extraneus cui de adeunda hereditate deliberare licet adierit, postea relinquendae hereditatis facultatem non habet, nisi minor sit annis vigintiquinque. nam huius aetatis hominibus, sicut in ceteris omnibus causis deceptis, ita et si temere damnosam hereditatem susceperint, Praetor succurrit. (§ 6.) Sciendum tamen est divum Hadrianum etiam maiori vigintiquinque annis veniam dedisse, cum post aditam hereditatem grande aes alienum quod aditae hereditatis tempore latebat emersisset. sed hoc divus quidem Hadrianus speciali beneficio cuidam praestavit; divus autem Gordianus postea in militibus tantummodo hoc extendit: (§ 6a.) sed nostra benevolentia commune omnibus subiectis imperio nostro hoc praestavit beneficium, et constitutionem[1] tam aequissimam quam nobilem scripsit, cuius tenorem si observaverint homines, licet eis et adire hereditatem, et in tantum teneri in quantum valere bona hereditatis contigerit; ut ex hac causa neque deliberationis auxilium eis fiat necessarium, nisi, omissa observatione nostrae constitutionis, et deliberandum existimaverint et sese veteri gravamini aditionis supponere maluerint.

1) est c. 22. C. de iure delib.

§ 164. Extraneis heredibus solet cretio[b] dari,

a) cf. fr. 7. § 5. D. de minoribus. (4. 4.) cf. Paul. S. R. I. 7. 9. III. 4.[b] § 11.

b) ad articulum de cretione (§ 164—173.) vid. Ulp. XXII. 25—34. Gai II. 174. sqq. III. 86. 87 II. 144. Varro de L. L. VII. (Müll. 158) *crevi valet constitui; itaque heres quom constituit se heredem esse, dicitur cernere, et quom id facit, crevisse.* Ibid. VI. 81. *Dictum cerno a cereo id est a creando. — Et quod in testamento cernito, id est facito videant te esse heredem: itaque in cretione adhibere iubent testes.* Festus v. crevi (*significat hereditatem adii.* Müll. 58.) Isidor. Origg. V. 24. § 16. — Ceterum cf. Cic. ad Att. XI. 12. § 4. XIII. 46. § 2. de Orat. I. 22. § 101.

id est finis deliberandi, ut intra certum tempus vel adeant hereditatem, vel si non adeant, temporis fine summoveantur. ideo autem cretio appellata est, quia cernere est quasi decernere et constituere. (§ 165.) Cum ergo ita scriptum sit: HERES TITIUS ESTO: adicere debemus: CERNITOQUE IN CENTUM DIEBUS PROXUMIS QUIBUS SCIES POTERISQUE; QUOD NI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO. (§ 166.) Et qui ita heres institutus est, si velit heres esse, debebit intra diem cretionis cernere, id est haec verba dicere: QUOD ME PUBLIUS *MEVIUS* TESTAMENTO SUO HEREDEM INSTITUIT, EAM HEREDITATEM ADEO CERNOQUE. Quodsi ita non creverit, finito tempore cretionis excluditur: nec quicquam proficit, si pro herede gerat, id est si rebus hereditariis tamquam heres utatur. (§ 167.) At is qui sine cretione heres institutus sit, aut qui ab intestato legitimo iure ad hereditatem vocatur, potest aut cernendo aut pro herede gerendo[a] vel etiam nuda voluntate suscipiendae hereditatis heres fieri: eique liberum est, quocumque tempore voluerit, adire hereditatem. *sed* solet Praetor[b] postulantibus hereditariis creditoribus tempus constituere, intra quod si velit adeat hereditatem: si minus, ut liceat creditoribus bona defuncti vendere. (§ 168.) Sicut autem *qui* cum cretione heres institutus est, nisi creverit hereditatem, non fit heres, ita non aliter excluditur, quam si non creverit intra id tempus quo cretio finita *est*. itaque licet ante diem cretionis constituerit hereditatem non adire, tamen paenitentia actus superante die cretionis cernendo heres esse potest. (§ 169.) At *is* qui sine cretione

§ 7. Item extraneus heres, testamento institutus aut ab intestato ad legitimam hereditatem vocatus, potest aut pro herede gerendo vel etiam nuda voluntate suscipiendae hereditatis heres fieri. pro herede autem gerere quis videtur, si rebus hereditariis tamquam heres utatur, vel vendendo res hereditarias, aut praedia colendo locandove, et quoquo modo si voluntatem suam declaret vel re vel verbis de adeunda hereditate, dummodo sciat eum in cuius bonis pro herede gerit testato intestatove obiisse, et se ei heredem esse. pro herede enim gerere est pro domino gerere: veteres enim heredes pro dominis appellabant. Sicut autem nuda voluntate extraneus heres fit: ita et contraria destinatione statim ab hereditate repellitur.[c] Eum qui mutus vel surdus natus est, vel postea factus, nihil prohibet pro herede gerere et acquirere sibi hereditatem, si tamen intellegit quod agitur.[d]

---

a) Paul. S. R. IV. 8. § 25. cf. fr. 20—22. fr. 88. D. de acquir. hered. (29. 2.)

b) vid. fr. 1. § 1. 2. fr. 5. pr. 8. D. de iure deliber. (28. 8.) cf. Gai fr. 5. D. de interrog. in iure (11. 1.)

c) cf. Gai II. § 169. et fr. 95. D. de acquir. hered. (29. 2.) coll. fr. 36. § 1. D. ad SC. Trebell. (36. 1.) Paul. IV. 4. § 1.

d) fr. 5. pr. D. de acquir. hered. (29. 2.) coll. fr. 93. § 1. 2. D. eod.

heres institutus est, quive ab intestato per legem vocatur, sicut voluntate nuda heres fit, ita et contraria destinatione statim ab hereditate repellitur. (§ 170.) Omnis autem cretio certo tempore constringitur. in quam rem tolerabile tempus visum est centum dierum: potest tamen nihilominus iure civili aut longius aut brevius tempus dari: longius tamen interdum Praetor coartat. (§ 171.) Et quamvis omnis cretio certis diebus constringatur, tamen alia cretio vulgaris vocatur, alia certorum dierum: vulgaris illa, quam supra exposuimus [§ 165], id est in qua *a*dic*i*untur haec verba: QUIBUS S*CI*ET POTERITQUE; certorum dierum, in qua detractis his verbis cetera scribuntur. (§ 172.) Quarum cretionum magna differentia est. nam vulgari cretione data nulli dies conputantur, nisi quibus scierit quisque se heredem esse institutum et possit cernere. certorum vero dierum cretione data etiam nescient*i* se heredem institutum esse numerantur dies continui; item ei quoque qui aliqua ex causa cernere prohibetur, et eo amplius ei qui sub condicione heres institutus est, tempus numeratur. unde melius et aptius est vulgari cretione uti. (§ 173.) Continua haec *quoque* cretio vocatur, quia continui dies numerantur. sed quia [tamen] dura est haec cretio, altera *magis** in us*u* habetur: unde etiam vulgaris dicta est.[a]

1) ex Marc. fr. 36. D. de vulg. subst.

De substit*ut*ionibus. (§ 174.) Interdum duos pluresve gradus heredum facimus, hoc modo: LUCIUS TITIUS HERES ESTO CERNITOQUE IN DIEBUS *CENTUM* PROXIMIS QUIBUS SCIES POTERISQUE. QUOD NI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO. TUM MEVIUS HERES ESTO CERNITOQUE IN DIEBUS CENTUM et reliqua; et deinceps in quantum velimus substituere possumus. (§ 175.) Et licet no-

Tit. XV. DE VULGARI SUBSTITUTIONE.

Potest[1] autem quis in testamento suo plures gradus heredum facere, ut puta, si ille heres non erit, ille heres esto; et deinceps in quantum velit testator substituere potest, et novissimo loco in subsidium vel servum necessarium heredem instituere. (§ 1.[1]) Et

*) in Cod. est: *alteraminus* i. u. h. — Göschen: *altera magis.*

a) de recentiore iure cf. Theod. Cod. VIII. 18. (de maternis bonis... et de cretione sublata) c. 8. § 1.: *Cretionum autem scrupulosam solennitatem,* ‖ *sive materna filiofamilias sive alia quaedam deferatur hereditas,* ‖ *hac lege emendari penitus amputarique decernimus.* (Arcad. a. 407.) Theod. God. IV. 1. (Theodos. II. a. 426.) Iustinianus verba signis ‖ ‖ inclusa omittens, constitutionem Arcadii ita recepit: *Cretionum scrupulosam solemnitatem hac lege amputari decernimus.* c. 17 C. de iure delib. (6. 30.).

bis vel unum in unius locum substituere pluresve, et contra in plurium locum vel unum vel plures substituere. (§ 176.) Primo itaque gradu scriptus heres hereditatem cernendo fit heres et substitutus excluditur; non cernendo summovetur, etiam si pro herede gerat, et in locum eius substitutus succedit. et deinceps si plures gradus sint, in singulis simili ratione idem contingit. (§ 177.[a]) Sed si cretio sine exheredatione sit data, id est *in* haec verba: SI NON CRE*VE*RIS TUM PUBLIUS MEVIUS HERES ESTO, illud diversum invenitur, qu*od* si prior omissa cretione pro herede gerat, substitutum in partem admittit, et fiunt ambo aequis partibus heredes; quod si neque cernat neque pro herede gerat, sane in univer*sum* summovetur, et substitutus in totam hereditatem succedit. (§ 178.) Sed Sabino quidem placuit, quamdiu cernere et eo modo heres fieri possit prior, etiam si pro herede gesserit, non tamen admitti substitutum: cum vero cretio finita sit, tum pro herede gerent*i* admi*tti* substitutum: aliis vero placuit, etiam superante cretione posse eum pro herede gerendo in partem substitutum admittere et amplius ad cretionem reverti non posse.

plures in unius locum possunt substitui, vel unus in plurium, vel singuli singulis; vel invicem ipsi qui heredes instituti sunt.

§ 2[1]. Et si ex disparibus partibus heredes scriptos invicem substituerit, et nullam mentionem in substitutione habuerit partium, eas videtur partes in substitutione dedisse quas in institutione expressit: et ita divus Pius rescripsit. (§ 3.[2]) Sed si instituto heredi, et coheredi suo substituto dato, alius substitutus fuerit, divi Severus et Antoninus, sine distinctione, rescripserunt, ad utramque partem substitutum admitti. (§ 4.[3]) Si servum alienum quis patremfamilias arbitratus heredem scripserit, et si heres non esset, Maevium ei substituerit, isque servus iussu domini adierit hereditatem: Maevius in partem admittitur. illa enim verba si heres non erit, in eo quidem quem alieno iuri subiectum esse testator scit, sic accipiuntur: si neque ipse heres erit, neque alium heredem effecerit; in eo vero quem patremfamilias arbitratur, illud significant: si hereditatem sibi, eive cuius iuri postea subiectus esse coe-

1) cf. fr. 24. D. c. 1. C. de substit.

2) cf. fr. 27. 41. pr. D. eod.

3) cf. fr. 40. 41. D. de hered. inst.

a) cf. Ulp. XXII. 34. ibique memoratam constitutionem Marci quam Gaius nondum novisse videtur.

perit, non acquisierit. idque Tiberius Caesar in persona Parthenii servi sui constituit.

Tit. XVI. DE PUPILLARI SUBSTITUTIONE.

§ 179. Liberis nostris inpuberibus[a] quos in potestate habemus non solum ita, ut supra diximus, substituere possumus, id est ut si heredes non extiterint, alius nobis heres sit; sed eo amplius, ut etiamsi heredes nobis extiterint et adhuc inpuberes mortui fuerint, sit iis aliquis heres, velut hoc modo: TITIUS FILIUS MEUS MIHI HERES ESTO. SI FILIUS MEUS MIHI *HERES NON ERIT SIVE HERES* ERIT ET PRIUS MORIATUR QUAM IN SUAM TUTELAM VENERIT, TUNC SEIUS HERES ESTO. (§ 180.) Quo casu si quidem non extiterit heres filius, substitutus patri fit heres: *si vero* heres extiterit filius et ante pubertatem decesserit, ipsi filio fit heres substitutus. quamobrem duo quodammodo sunt testamenta: a*l*iud patris, aliud filii, tamquam si ipse filius sibi heredem instituisset; aut certe unum est testamentum duarum hereditatum.[b]

Liberis suis impuberibus quos in potestate quis habet non solum ita, ut supra diximus, substituere potest, id est ut si heredes ei non extiterint, alius ei sit heres; sed eo amplius, ut et si heredes ei extiterint et adhuc impuberes mortui fuerint, sit eis aliquis heres. veluti si quis dicat hoc modo: Titius filius meus mihi heres esto. si filius meus mihi heres non erit, sive heres erit et prius moriatur quam in suam tutelam venerit (id est pubes factus sit), tunc Seius heres esto. quo casu siquidem non extiterit heres filius, tunc substitutus patri fit heres; si vero extiterit heres filius et ante pubertatem decesserit, ipsi filio fit heres substitutus. Nam moribus[1] [al. *a maioribus*] institutum est, ut, cum eius aetatis sunt in qua ipsi sibi testamentum facere non possunt, parentes eis faciant. (§ 1.) Qua ratione excitati etiam constitutionem[2] in nostro posuimus codice, qua prospectum est, ut si mente captos habeant filios vel nepotes vel pronepotes cuiuscumque sexus vel gradus, liceat eis, etsi puberes sint, ad exemplum pupillaris substitutionis certas personas substituere. sin autem resipuerint, eandem substitutionem infirmari, et hoc ad exemplum pupillaris substitutionis quae, postquam pupillus adoleverit, infirmatur. (§ 2.) Igitur in pupillari substitutione secundum praefatum modum ordinata duo quodammodo sunt testamenta, alterum patris, alterum filii, tamquam si ipse filius sibi heredem instituisset; aut certe unum est testamentum duarum causarum, id est duarum hereditatum.

1) cf. fr. 2. pr. D. de vulg. subst.

2) est c. 9. C. de impub. subst.

a) de impuberum subst. cf. Ulp. XXIII. 7—9. fr. 1. § 1. D. de vulg. et pup. subst. (28. 6.) Cic. de invent. II. 42. § 122.: *si mihi filius genitus unus pluresve, is mihi heres esto. Si filius ante moritur quam in tutelam suam venerit, tu mihi — secundus heres esto* De causa M. Curii vid. Cic. de Or. I. 39. 57. II. 6. 32. Brut. 39. 52. 73. p. Caec. 18. Top. 10. Quintil. Inst. VII. 6. 9.

b) cf. fr. 2. § 4. fr. 20. D. h. t. (28. 6.)

lius momenti habeatur. Alienus servus etiam is intellegitur in quo usumfructum testator habet.

§ 188. Cum libertate vero heres institutus, si quidem in eadem causa duraverit, fit ex testamento liber et inde necessarius heres: si vero ab ipso testatore manumissus fuerit, suo arbitrio hereditatem adire potest. quodsi alienatus sit, iussu novi domini adire hereditatem debet, qua ratione per eum dominus fit heres: nam ipse neque heres neque liber esse potest. (§ 189.) Alienus quoque servus heres institutus, si in eadem causa duraverit, iussu domini hereditatem adire debet; si vero alienatus ab eo fuerit, aut vivo testatore aut post mortem eius antequam cernat, debet iussu novi domini cernere. si vero manumissus est, suo arbitrio adire hereditatem potest. (§ 190.) Si autem servus alienus heres institutus est vulgari cretione data, ita *intellegitur* dies cretionis cedere, si ipse servus scierit se heredem institutum esse, nec ullum impedimentum sit, quominus certiorem dominum faceret, ut illius iussu cernere possit.

§ 1. Servus autem a domino suo heres institutus, si quidem in eadem causa manserit, fit ex testamento liber heresque necessarius. si vero a vivo testatore manumissus fuerit, suo arbitrio adire hereditatem potest, quia non fit necessarius, cum utrumque ex domini testamento non consequitur. quodsi alienatus fuerit, iussu novi domini adire hereditatem debet, et ea ratione per eum dominus fit heres: nam ipse alienatus neque liber neque heres esse potest, etiamsi cum libertate heres institutus fuerit: destitisse etenim a libertatis datione videtur dominus qui eum alienavit. Alienus quoque servus heres institutus, si in eadem causa duraverit, iussu domini adire hereditatem debet. si vero alienatus fuerit, aut vivo testatore aut post mortem eius antequam adeat, debet iussu novi domini adire. at si manumissus est vivo testatore, vel mortuo antequam adeat, suo arbitrio adire hereditatem potest.

§ 2.[1] Servus alienus post domini mortem recte heres instituitur, quia et cum hereditariis servis est testamenti factio: nondum enim adita hereditas personae vicem sustinet, non heredis futuri, sed defuncti, cum et eius qui in utero est servus recte heres instituitur. (§ 3.[2]) Servus plurium cum quibus testamenti factio est ab extraneo institutus heres, unicuique dominorum cuius iussu adierit pro portione dominii acquirit hereditatem.

§ 4. Et unum hominem, et plures in infinitum quo*t* quis velit, heredes facere licet. (§ 5.[3]) Hereditas plerumque dividitur in duodecim uncias, quae assis appellatione continetur. habent autem et hae partes propria nomina ab uncia usque ad assem, ut puta haec: [*uncia*], sextans, quadrans, triens, quincunx, semis, septunx, bes, dodrans, dextans, deunx, as. Non autem utique duodecim uncias esse oportet. nam tot unciae assem efficiunt quot testator voluerit, et si unum tantum

1) e Gai fr. 31 D. de hered. instit.

2) cf. fr. 64. 67. D. de acquir. hered.

3) cf. fr. 13. § 1 fr. 50. § 2. D. de her. inst.

quis ex semisse verbi gratia heredem scripserit, totus as in semisse erit: neque enim idem ex parte testatus et ex parte intestatus decedere potest,[1] nisi sit miles, cuius sola voluntas in testando spectatur. et e contrario potest quis in quantascumque voluerit plurimas uncias suam hereditatem dividere. (§ 6.[2]) Si plures instituantur, ita demum partium distributio necessaria est, si nolit testator eos aequis ex partibus heredes esse: satis enim constat, nullis partibus nominatis, aequis ex partibus eos heredes esse. Partibus autem in quorundam personis expressis, si quis alius sine parte nominatus erit[3], si quidem aliqua pars assi deerit, ex ea parte heres fit; et si plures sine parte scripti sunt, omnes in eandem partem concurrent. si vero totus as completus sit, [*ii qui nominatim expressas partes habent*] in partem dimidiam vocantur, et ille vel illi omnes in alteram dimidiam. nec interest, primus, an medius, an novissimus sine parte scriptus sit: ea enim pars data intellegitur quae vacat. (§ 7.[4]) Videamus, si pars aliqua vacet, nec tamen quisquam sine parte heres institutus sit, quid iuris sit? veluti si tres ex quartis partibus heredes scripti sunt. et constat vacantem partem singulis tacite pro hereditaria parte accedere, et perinde haberi ac si ex tertiis partibus heredes scripti essent; et ex diverso si plures in portionibus sint, tacite singulis decrescere, ut si verbi gratia quatuor ex tertiis partibus heredes scripti sint, perinde habeantur ac si unusquisque ex quarta parta scriptus fuisset. (§ 8.[5]) Et si plures unciae quam duodecim distributae sunt, is qui sine parte institutus est quod dipondio deest habebit; idemque erit, si dupondius expletus sit. quae omnes partes ad assem postea revocantur, quamvis sint plurium unciarum.

§ 9.[6] Heres et pure et sub condicione institui potest. Ex certo tempore aut ad certum tempus non potest, veluti post quinquennium quam moriar, vel ex calendis illis, aut usque ad calendas illas heres esto: diemque adiectum pro supervacuo haberi placet, et perinde esse ac si pure heres institutus esset. (§ 10.[7]) Impossibilis condicio in institutionibus et legatis, nec non in fideicommissis et libertatibus, pro non scripto habetur. (§ 11.[8]) Si plures condiciones institutioni adscriptae sunt, si quidem con-

1) cf. fr. 7. D. de R. I.

2) cf. fr. 9. § 12. fr. 14. D. de hered. inst.

3) cf. fr. 18—20. 87. D. eod.

4) cf. fr. 13. § 2—7. D. de hered. inst.

5) cf. fr. 17. § 5. D. eod.

6) cf. fr. 23. pr. 34. D. eod.

7) cf. Gai III. 98.
cf. fr. 1. 14. 16. D. de condic. inst.

8) cf. fr. 5. 17. D. de condic. inst.

(§ 212.) Quodsi post mortem testatoris ea res heredis esse coeperit, quaeritur an utile sit legatum. et plerique putant inutile esse: quid ergo est? licet aliquis eam rem legaverit quae neque eius umquam fuerit, neque postea heredis eius umquam esse coeperit, ex senatusconsulto Neroniano proinde videtur ac si per damnationem relicta esset. (§ 213.) Sicut autem per damnationem legata res non statim post aditam hereditatem legatarii efficitur, sed manet heredis eo usque, donec is [heres] tradendo vel mancipando vel in iure cedendo legatarii eam fecerit; ita et in sinendi modo legato iuris est: et ideo huius quoque legati nomine in personam actio est QUIDQUID HEREDEM EX TESTAMENTO DARE FACERE OPORTET. (§ 214.) Sunt tamen qui putant ex hoc legato non videri obligatum heredem, ut mancipet aut in iure cedat aut tradat, sed sufficere, ut legatarium rem sumere patiatur; quia nihil ultra ei testator imperavit, quam ut sinat, id est patiatur legatarium rem sibi habere. (§ 215.) Maior illa dissensio in hoc legato intervenit, si eandem rem duobus pluribusve disiunctim legasti.[a] quidam putant utrisque solidam deberi, [sicut per vindicationem]:* nonnulli occupantis esse meliorem condicionem aestimant, quia cum in eo genere legati damnetur heres patientiam praestare, ut legatarius rem habeat, sequitur, ut si priori patientiam praestiterit, et is rem sumpserit, securus sit adversus eum qui postea legatum petierit, quia neque habet rem, ut patiatur eam ab eo sumi, neque dolo malo fecit quominus eam rem haberet.

§ 216. Per praeceptionem[b] hoc modo legamus: LUCIUS TITIUS HOMINEM STICHUM PRAECIPITO. (§ 217.) Sed nostri quidem praeceptores nulli alii eo modo legari posse putant, nisi ei qui aliqua ex parte heres scriptus esset: praecipere enim esse praecipuum sumere; quod tantum in eius personam procedit qui aliqua ex parte heres institutus est, quod is extra portionem hereditatis praecipuum legatum habiturus sit. (§ 218.) Ideoque si extraneo legatum fuerit, inutile est lega-

---

*) quasi glossema delendum censet Polenaar.

a) cf. fr. D. 14. D. usu leg. (33. 2.).

b) praeceptionis exempla in Digestis sunt fr. 107. pr. 125. 96. § 3. de legat. I. (30.) fr. 77. § 19. 88. pr. § 1. 2. de legat. II. (31.) fr. 34. § 1. 3. 38. § 8. 92. pr. de legat. III. (32.) fr. 27. § 3. de instrum. leg. (33. 7.)

tum, adeo ut Sabinus existimaverit ne quidem ex senatusconsulto Neroniano posse convalescere: nam eo, inquit, senatusconsulto ea tantum confirmantur quae verborum vitio iure civili non valent, non quae propter ipsam personam legatarii non deberentur. sed Iulianc *et** Sexto placuit etiam hoc casu ex senatusconsulto confirmari legatum; nam ex verbis etiam hoc casu accidere, ut iure civili inutile sit legatum, *i*nde manifestum es*se*, quod eidem aliis verbis recte legatur, veluti p*er* vindicationem, per damnationem, *vel* sinendi modo**: tunc autem vitio personae legatum non valere, cum ei legatum sit cui nullo modo legari possit, velut peregrino cum quo testamenti factio non sit, quo plane casu senatusconsulto locus non est. (§ 219.) Item nostri praeceptores quod ita legatum est nulla *alia* ratione putant posse consequi eum cui ita fuerit legatum, qu*am* iudicio familiae erciscundae quod inter heredes de hereditate erciscunda, id est dividunda accipi solet: officio enim iudicis id contineri, ut ei quod per praeceptionem legatum est adiudicetur. (§ 220.) Unde intellegimu*s* nihil aliud secundum nostrorum praeceptorum opinionem per praeceptionem legari posse, nisi quod testatoris sit: nulla enim alia res quam hereditaria deducitur in hoc iudicium. itaque si non suam rem eo modo testator legaverit, iure quidem civili inutile erit legatum; sed ex senatusconsulto [§ 197] confirmabitur. aliquo tamen casu etiam alienam rem *per* praeceptionem legari posse fatentur: veluti si quis eam rem legaverit quam creditori fiduciae causa mancipio dederit; nam officio iudicis coheredes cogi posse existimant soluta pecunia luere*** eam rem, ut possit pr*ae*cipere *is* cui ita legatum sit.[a] (§ 221.) Sed diversae scholae auctores putant etiam extraneo per praeceptionem legari posse proinde ac si ita scribatur: TITIUS HOMINEM STICHUM CAPITO, supervacuo adiecta PRAE syllaba; ideoque per vindicationem *eam rem* legatam videri. quae sententia dicitur divi Hadriani constitutione confirmata esse. (§ 222.) Secundum hanc igitur opinionem, si ea res ex iure Quiritium defuncti fuerit, po*test* a legatario vindicari, sive is unus

*) *ex* Sexto, an *et* Sexto [Caec. Africano]? an *Iuliano libro* VI (Digestorum)?
**) haec exempla superflua pro glossematis habent Lachmann et Polenaar.
***) Cod. *solvere*. Lachmann et edd. *luere*.
a) cf. Gai fr. 26. 28. D. fam. ercisc. (10. 2.) et supra II. 60.

ex heredibus sit sive extraneus: quod si in bonis tantum testatoris fuerit, extraneo quidem ex senatusconsulto utile erit legatum, heredi vero familiae herciscundae iudicis officio praestabitur. quod si nullo iure fuerit testatoris, tam heredi quam extraneo ex senatusconsulto utile erit. (§ 223.) Sive tamen heredibus, secundum nostrorum opinionem, sive etiam extraneis, secundum illorum opinionem, duobus pluribusve eadem res coniunctim aut disiunctim legata fuerit, singuli partes habere debent.[a]

§ 2.[1] Sed olim quidem erant legatorum genera quatuor: per vindicationem, per damnationem, sinendi modo, per praeceptionem; et certa quaedam verba cuique generi legatorum assignata erant per quae singula genera legatorum significabantur. sed ex constitutionibus[2] divorum Principum sollemnitas huiusmodi verborum penitus sublata est. nostra autem constitutio[3] quam cum magna fecimus lucubratione, defunctorum voluntates validiores esse cupientes, et non verbis, sed voluntatibus eorum faventes, disposuit, ut omnibus legatis una sit natura, et quibuscumque verbis aliquid derelictum sit, liceat legatariis id persequi, non solum per actiones personales, sed etiam per in rem et per hypothecariam: cuius constitutionis perpensum modum ex ipsius tenore perfectissime accipere possibile est. (§ 3.) Sed non usque ad eam constitutionem standum esse existimavimus. cum enim antiquitatem invenimus legata quidem stricte concludentem, fideicommissis autem quae ex voluntate magis descendebant defunctorum pinguiorem naturam indulgentem: necessarium esse duximus[4] omnia legata fideicommissis exaequare, ut nulla sit inter ea differentia, sed quod deest legatis, hoc repleatur ex natura fideicommissorum, et si quid amplius est in legatis, per hoc crescat fideicommissi natura. sed ne in primis legum cunabulis, permixte de his exponendo, studiosis adolescentibus quandam introducamus difficultatem, operae pretium esse duximus interim separatim prius de legatis, et postea de fideicommissis tractare, ut natura utriusque iuris cognita facile possint permixtionem eorum[5] eruditi subtilioribus auribus accipere.

1) cf. Gai § 191—223 supra.

2) Constant. c. 21. C. de legatis.

3) est c. 1. C. Commun. de legat.

4) c. 2. C. Commun. de legat.

5) cf. fr. 1. D. de legatis I.

---

a) Epit II. 5. § 7. — *si aut coniunctim, id est multis, aut disiunctim singulis relinquatur, omnibus una res tantum quae nominata est debetur: non uni res et alii aestimatio, sicut in legato damnationis est constitutum.*

§ 4.[1] Non solum autem testatoris vel heredis res, sed et aliena legari potest: ita ut heres cogatur redimere eam et praestare, vel si non potest redimere, aestimationem eius dare. sed si talis res sit cuius non est commercium[2] [*vel quae adipici non potest*], nec aestimatio eius debetur, sicut si campum Martium, vel basilicas, vel templa, vel quae publico usui destinata sunt legaverit: nam nullius momenti legatum est. Quod autem diximus alienam rem posse legari, ita intellegendum est,[3] si defunctus sciebat alienam rem esse, non et si ignorabat: forsitan enim, si scisset alienam, non legasset. et ita divus Pius rescripsit, et[4] verius est ipsum qui agit, id est legatarium, probare oportere scisse alienam rem legare defunctum, non heredem probare oportere ignorasse alienam; quia semper necessitas probandi incumbit illi qui agit. (§ 5.[5]) Sed et si rem obligatam creditori aliquis legaverit, necesse habet heres luere. et hoc quoque casu idem placet quod in re aliena, ut ita demum luere necesse habeat heres, si sciebat defunctus rem obligatam esse: et ita divi Severus et Antoninus rescripserunt. si tamen defunctus voluit legatarium luere et hoc expressit, non debet heres eam luere. (§ 6.[6]) Si res aliena legata fuerit et eius vivo testatore legatarius dominus factus fuerit: si quidem ex causa emptionis, ex testamento actione pretium consequi potest; si vero ex causa lucrativa, veluti ex donatione vel ex alia simili causa, agere non potest. nam traditum est duas lucrativas causas in eundem hominem et in eandem rem concurrere non posse. hac ratione si ex duobus testamentis eadem res eidem debeatur, interest utrum rem an aestimationem ex testamento consecutus est: nam si rem, agere non potest, quia habet eam ex causa lucrativa, si aestimationem, agere potest. (§ 7.[7]) Ea quoque res quae in rerum natura non est, si modo futura est, recte legatur, veluti fructus qui in illo fundo nati erunt, aut quod ex illa ancilla natum erit. (§ 8.[8]) Si eadem res duobus legata sit, sive coniunctim sive disiunctim: si ambo perveniant ad legatum, scinditur inter eos legatum; si alter deficiat, quia aut spreverit legatum aut vivo testatore decesserit aut alio quolibet modo defecerit, totum ad collegatarium pertinet. coniunctim autem legatur,

1) cf. Gai II. 202.

2) cf. fr. 39. § 10. 40. D. de leg. I.

3) cf. fr. 67. § 8. D. de leg. II.

4) e Marc. fr. 21. D. de probat.

5) cf. fr. 57. D. de legat. I.

6) cfr. 34. § 2. 7. fr. 82 pr. § 4. 6. eod. fr. 17. D. de Obl. et Act.

7) e Gai II. 203.

8) Gai II. 199. 205. 215. 223. et citt.

veluti si quis dicat: Titio et Seio hominem Stichum do lego; disiunctim ita: Titio hominem Stichum do lego, Seio Stichum do lego. sed et si expresserit, eundem hominem Stichum, aeque disiunctim legatum intellegitur. (§ 9.[1]) Si cui fundus alienus legatus fuerit, et emerit proprietatem detracto usufructu, et ususfructus ad eum pervenerit, et postea ex testamento agat: recte eum agere et fundum petere Iulianus ait, quia ususfructus in petitione servitutis locum obtinet, sed officio iudicis contineri [al. *continetur*], ut deducto usufructu iubeat aestimationem praestari. (§ 10.[2]) Sed si rem legatarii quis ei legaverit, inutile legatum est, quia quod proprium est ipsius, amplius eius fieri non potest; et licet alienaverit eam, non debetur nec ipsa nec aestimatio eius. (§ 11.[3]) Si quis rem suam quasi alienam legaverit, valet legatum: nam plus valet quod in veritate est, quam quod in opinione. sed et si legatarii putavit, valere constat, quia exitum voluntas defuncti potest habere. (§ 12.[4]) Si rem suam legaverit testator, posteaque eam alienaverit, Celsus existimat, si non adimendi animo vendidit, nihilominus deberi, idque divi Severus et Antoninus rescripserunt. iidem rescripserunt[5], eum qui post testamentum factum praedia quae legata erant pignori dedit, ademisse legatum non videri, et ideo legatarium cum herede agere posse, ut praedia a creditore luantur. si vero quis partem rei legatae alienaverit, pars quae non est alienata omnimodo debetur, pars autem alienata ita debetur, si non adimendi animo alienata sit. (§ 13.[6]) Si quis debitori suo liberationem legaverit, legatum utile est; et neque ab ipso debitore, neque ab herede eius potest heres petere, nec ab alio qui heredis loco est, sed et potest a debitore conveniri ut liberet eum. potest autem quis vel ad tempus iubere ne heres petat. (§ 14.[7]) Ex contrario si debitor creditori suo quod debet legaverit, inutile est legatum, si nihil plus est in legato quam in debito, quia nihil amplius habet per legatum. quodsi in diem vel sub condicione debitum ei pure legaverit, utile est legatum propter repraesentationem. quodsi vivo testatore dies venerit aut condicio extiterit, Papinianus scripsit,[8] utile esse nihilominus legatum, quia semel constitit. quod et verum est: non enim placuit sententia existimantium, extin-

1) cfr. 82. § 2. 3. D. de legat. I.

2) cfr. 41. § 2. D. de legat. I. fr. 1. D. de Regula Caton.

3) cfr 9. § 4. D. de iur. et f. ign.

4) cfr. 11. § 12. D. de leg. III. fr. 15. 18. D. de adim. leg.

5) c. 3. C. de legat.

6) cfr. 3. 8. § 1. 2. D. de liberat. leg.

7) cfr. 25. D. de liberat. leg. fr. 28. 29. 49. § 4—7. D. de leg. I.

8) fr. 5. cf. fr. 1. § 10. D. ad L. Falcid.

ctum esse legatum, quia in eam causam pervenit a qua incipere non potest. (§ 15.[1]) Sed si uxori maritus dotem legaverit, valet legatum, quia plenius est legatum quam de dote actio. sed si quam non acceperit dotem legaverit, divi Severus et Antoninus rescripserunt, si quidem simpliciter legaverit, inutile esse legatum; si vero certa pecunia, vel certum corpus, aut instrumentum dotis in praelegando demonstrata sunt, valere legatum. (§ 16.[2]) Si res legata sine facto heredis perierit, legatario decedit. Et si servus alienus legatus sine facto heredis manumissus fuerit, non tenetur heres. si vero heredis servus legatus fuerit, et ipse eum manumiserit, teneri eum Iulianus scripsit, nec interest, scierit, an ignoraverit a se legatum esse. sed et si alii donaverit servum, et is cui donatus est eum manumiserit, tenetur heres, quamvis ignoraverit a se eum legatum esse. (§ 17.[3]) Si quis ancillas cum suis natis legaverit, etiamsi ancillae mortuae fuerint, partus legato cedunt. idem est et si ordinarii servi cum vicariis legati fuerint, et licet mortui sint ordinarii, tamen vicarii legato cedunt. Sed si servus cum peculio fuerit legatus, mortuo servo vel manumisso vel alienato, et peculii legatum extinguitur. idem est si fundus instructus vel cum instrumento legatus fuerit: nam fundo alienato et instrumenti legatum extinguitur. (§ 18.[4]) Si grex legatus fuerit, posteaque ad unam ovem pervenerit, quod superfuerit vindicari potest. Grege autem legato, etiam eas oves quae post testamentum factum gregi adiiciuntur legato cedere, Iulianus ait; esse enim gregis unum corpus ex distantibus capitibus, sicuti aedium unum corpus est ex cohaerentibus lapidibus; (§ 19.[5]) aedibus denique legatis columnas et marmora quae post testamentum factum adiecta sunt legato cedere. (§ 20.[6]) Si peculium legatum fuerit, sine dubio quicquid peculio accedit vel decedit vivo testatore legatarii lucro vel damno est. quodsi post mortem testatoris ante aditam hereditatem servus acquisierit, Iulianus ait, si quidem ipsi manumisso peculium legatum fuerit, omne quod ante aditam hereditatem acquisitum est legatario cedere, quia dies huius legati ab adita hereditate cedit; sed si extraneo peculium legatum fuerit, non cedere ea legato, nisi ex rebus peculiaribus auctum fuerit peculium. peculium autem, nisi legatum fuerit, manumisso

1) cfr. 1. D. de dote prael. § 30. I. h. t. infra.

2) cfr. 47. § 2—6. 35. 112. § 1. D. de leg. I.

3) cfr. 1—4. D. de peculio leg.

4) cfr. 21. 22. D. de leg. I.

5) cf. fr. 41. § 13 sqq. D. de leg. I.

6) cf. fr. 6. § 4. fr. 8. § 7. 8. D. de pecul. leg.

non debetur, quamvis, si vivus manumiserit, sufficit, si non adimatur; et ita divi Severus et Antoninus rescripserunt. iidem rescripserunt peculio legato non videri id relictum, ut petitionem habeat pecuniae quam in rationes dominicas impendit. iidem rescripserunt peculium videri legatum, cum rationibus redditis liber esse iussus est, et ex eo reliquas [al. *reliqua*] inferre. (§ 21.[1]) Tam autem corporales res quam incorporales legari possunt. et ideo et quod defuncto debetur potest alicui legari, ut actiones suas heres legatario praestet, nisi exegerit vivus testator pecuniam: nam hoc casu legatum extinguitur. sed et tale legatum[2] valet: damnas esto heres domum illius reficere, vel illum aere alieno liberare. (§ 22.[3]) Si generaliter servus vel alia res legetur, electio legatarii est, nisi aliud testator dixerit. (§ 23.) Optionis legatum, id est ubi testator ex servis suis vel aliis rebus optare legatarium iusserat, habebat in se condicionem, et ideo nisi ipse legatarius vivus optaverat, ad heredem legatum non transmittebat. sed ex constitutione nostra[4] et hoc in meliorem statum reformatum est, et data est licentia et heredi legatarii optare, licet vivus legatarius hoc non fecit. et diligentiore tractatu habito et hoc in nostra constitutione additum est, ut sive plures legatarii existant quibus optio relicta est et dissentiant in corpore eligendo, sive unius legatarii plures heredes et inter se circa optandum dissentiant, alio aliud corpus eligere cupiente, ne pereat legatum (quod plerique prudentium contra benevolentiam introducebant), fortunam esse huius optionis iudicem, et sorte esse hoc dirimendum, ut ad quem sors perveniat, illius sententia in optione praecellat.

§ 24.[5] Legari autem illis solis potest cum quibus testamenti factio est.

[§§ 25—33. h. t. vid. ad Gai II. 238—45.]
[§§ 34—36. h. t. vid. ad Gai II. 229—37.]

Tit. XXI. DE ADEMPTIONE LEGATORUM.

Ademptio[6] legatorum, sive eodem testamento adimantur sive codicillis, firma est, sive contrariis verbis fiat ademptio, veluti si quod ita quis legaverit do lego, ita adimatur non do non lego, sive non contrariis, id est [al. *sed*] aliis quibuscumque verbis. (§ 1.[7]) Transferri quoque legatum ab alio ad alium potest, veluti si quis ita

1) cfr. 41. pr. 105. 82. § 5. de leg. I.
2) cfr. 49. § 4. de leg. II.
3) cfr. 108. § 2. de leg. I.
4) est c. 3. pr. C. Commun. de leg.
5) cfr. 7. D. pro legato.
6) cf. Ulp. XXIV. 29. fr. 2. pr. D. de adim. leg.
7) cf. Gai fr. 5 et fr. 6. D. eod.

dixerit, hominem Stichum quem Titio legavi Seio do lego, sive in eodem testamento sive in codicillis hoc fecerit. quo casu simul Titio adimi videtur et Seio dari.

AD LEGEM FALCIDIAM. (§ 224.) Sed olim quidem licebat totum patrimonium legatis atque libertatibus erogare, nec quicquam heredi relinquere praeterquam inane nomen heredis; *id*que lex XII tabularum permittere videbatur, qua cavetur, ut quod quisque de re sua testatus esset, id ratum haberetur, his verbis: UTI LEGAS*S*IT SUAE RE*I*, ITA IUS ESTO[a]. quare qui scripti heredes erant, ab hereditate se abstinebant; et idcirco plerique intestati moriebantur. (§ 225.) Itaque lata est lex Furia,[b] qua, exceptis personis quibusdam, ceteris plus mille assibus legatorum nomine mortisve causa capere permissum non est. sed et haec lex non perfecit quod voluit. qui enim verbi gratia quinque milium aeris patrimonium habebat, poterat quinque hominibus singulis millenos asses legando totum patrimonium erogare. (§ 226.) Ideo postea lata est lex Voconia,[c] qua cautum est, ne cui plus legatorum nomine mortisve causa capere liceret quam heredes caperent. ex qua lege plane quidem aliquid utique heredes habere videbantur; sed tamen fere vitium simile nascebatur: nam in multas legatariorum personas distributo patrimonio poterat *testator* adeo heredi minimum relinquere, ut non expediret heredi huius lucri gratia totius hereditatis onera sustinere. (§ 227.) Lata est itaque lex Falcidia,[d] qua cautum est, ne plus

Tit. XXII. DE LEGE FALCIDIA.

Superest ut de lege Falcidia dispiciamus, qua modus novissime legatis impositus est. Cum enim olim lege duodecim tabularum libera erat legandi potestas, ut liceret vel totum patrimonium legatis erogare (quippe ea lege ita cautum esset: uti legassit suae rei, ita ius esto): visum est hanc legandi licentiam coartare, idque ipsorum testatorum gratia provisum est, ob id quod plerumque intestati moriebantur, recusantibus scriptis heredibus pro nullo aut minimo lucro hereditates adire. et cum super hoc tam lex Furia quam lex Voconia latae sunt, quarum neutra sufficiens ad rei consummationem videbatur: novissime lata est lex Falcidia, qua cavetur, ne plus legare liceret quam dodrantem totorum bonorum, id est, ut sive unus heres institutus esset, sive plures, apud

a) fr. 120. D. de V. S. (50. 16.) Ulp. XI. 14. et citt. ad fr. XII. Tab. V. 3.
b) cf. Gai IV. 23. 24. Ulp. I. 2. XXVIII. 7. Cic. pro Balbo c. 8.
c) cf. Gai II. 274. Paul S. R. IV. 8. § 22. Cic. in Verr. II. 1. 42. 43. de senect. 5.
d) Paul fr. 1. pr. D. ad L. Falcid. (35. 2.) *Lex Falcidia lata est, quae primo capite liberam legandi facultatem dedit usque ad dodrantem, his verbis: Qui cives Romani sunt, qui eorum post hanc legem rogatam testamentum facere volet, ut eam pecuniam easque res quibusque dare legare volet, ius potestasque esto, ut hac lege sequenti licebit. Secundo capite modum legatorum constituit his verbis: Quicumque civis Rom. post hanc legem rogatam testamentum faciet, is quantam cuique civi Rom. pecuniam iure publico dare legare volet, ius potestasque esto, dum ita detur legatum, ne minus quam partem quartam hereditatis eo testamento heredes ca-*

ei legare liceat quam dodrantem. itaque necesse est, ut heres quartam partem hereditatis habeat. et hoc nunc iure utimur. (§ 228.) In libertatibus quoque dandis nimiam licentiam conpescuit lex Fufia Caninia, sicut in primo commentario rettulimus [I. 42].

eum eosve pars quarta remaneret.

§ 1.[1] Et cum quaesitum esset, duobus heredibus institutis, veluti Titio et Seio, si Titii pars aut tota exhausta sit legatis quae nominatim ab eo data sunt, aut supra modum onerata, a Seio vero aut nulla relicta sint legata, aut quae partem eius dumtaxat in partem dimidiam minuunt, an, quia is quartam partem totius hereditatis aut amplius habet, Titio nihil ex legatis quae ab eo relicta sunt retinere liceret? placuit, retinere licere, ut quartam partem suae partis salvam habeat: etenim in singulis heredibus ratio legis Falcidiae ponenda est. (§ 2.[2]) Quantitas autem patrimonii ad quam ratio legis Falcidiae redigitur mortis tempore spectatur. itaque si verbi gratia is qui centum aureorum patrimonium habebat centum aureos legaverit, nihil legatariis prodest, si ante aditam hereditatem per servos hereditarios aut ex partu ancillarum hereditariarum aut ex fetu pecorum tantum accesserit hereditati, ut centum aureis legatorum nomine erogatis heres quartam partem hereditatis habiturus sit, sed necesse est, ut nihilominus quarta pars legatis detrahatur. ex diverso si septuaginta quinque legaverit, et ante aditam hereditatem in tantum decreverint bona incendiis forte aut naufragiis aut morte servorum, ut non amplius quam septuaginta quinque aureorum substantia vel etiam minus relinquatur, solida legata debentur. nec ea res damnosa est heredi, cui liberum est non adire hereditatem: quae res efficit, ut necesse sit legatariis, ne destituto testamento nihil consequantur, cum herede in portionem pacisci. (§ 3.[3]) Cum autem ratio legis Falcidiae ponitur, ante deducitur aes alienum, item funeris impensa et pretia servorum manumissorum; tunc deinde in reliquo ita ratio habetur, ut ex eo quarta pars apud heredes remaneat, tres vero partes inter legatarios distribuantur, pro rata scilicet portione eius quod

1) cfr. 77. D. ad L. Falc. id.

2) cf. Gai fr. 73 pr. § 1. fr. 30. eod.

3) partim e Gai fr. 73. § 5. eod.

---

*piant. Eis quibus quid ita datum legatumve erit, eam pecuniam sine fraude sua capere liceto. isque heres qui eam pecuniam dare iussus damnatus erit, eam pecuniam debeto dare, quam damnatus est.*

cuique eorum legatum fuerit. itaque si fingamus quadringentos aureos legatos esse, et patrimonii quantitatem ex qua legata erogari oportet quadringentorum esse, quarta pars singulis legatariis detrahi debet. quodsi trecentos quinquaginta legatos fingamus, octava debet detrahi. quodsi quingentos legaverit, initio quinta, deinde quarta detrahi debet: ante enim detrahendum est quod extra bonorum quantitatem est, deinde quod ex bonis apud heredem remanere oportet.

DE INUTILITER RELICTIS LEGATIS.

§ 229. Ante heredis institutionem *in*utiliter legatur,[a] scilicet quia testamenta vim ex institutione heredis accipiunt, et ob id velut caput et fundamentum intellegitur totius testamenti heredis institutio. (§ 230.) Pari ratione nec libertas ante heredis institutionem dari potest. (§ 231.) Nostri praeceptores nec tutorem eo loco dari posse existimant: sed Labeo et Proculus tutorem posse dari, quod nihil ex hereditate erogatur tutoris datione.

Tit. XX. DE LEGATIS. (contin.)

§ 34. Ante heredis institutionem inutiliter antea legabatur, scilicet quia testamenta vim ex institutione heredum accipiunt, et ob id veluti caput atque fundamentum intellegitur totius testamenti heredis institutio. pari ratione nec libertas ante heredis institutionem dari poterat. Sed quia incivile esse putavimus, ordinem quidem scripturae sequi (quod et ipsi antiquitati vituperandum fuerat visum), sperni autem testatoris voluntatem: per nostram constitutionem[1] et hoc vitium emendavimus, ut liceat et ante heredis institutionem et inter medias heredum institutiones legatum relinquere, et multo magis libertatem cuius usus favorabilior est.

1) cf. c. 24. 25. C. de testamentis.

§ 232. Post mortem[b] quoque heredis inutiliter legatur; id est hoc modo: CUM HERES MEUS MORTUUS ERIT, DO LEGO, aut DATO. Ita autem recte legatur: CUM HERES *MEUS* MORI*E*TUR: quia non post mortem heredis relinquitur, sed ultimo vitae eius tempore. Rursum ita non potest legari: PRIDIE QUAM HERES MEUS MORIETUR. quod non pretiosa ratione receptum videtur. (§ 233.) Eadem et de libertatibus dicta intellegemus. (§ 234.) Tutor vero an post mortem heredis dari possit quaerentibus eadem forsitan poterit esse quaestio, quae de *eo* agitatur qui ante heredum institutionem datur [§ 231].

§ 35. Post mortem quoque heredis aut legatarii simili modo inutiliter legabatur: veluti si quis ita dicat, cum heres meus mortuus erit, do lego; item pridie quam heres aut legatarius morietur. sed simili modo et hoc correximus,[2] firmitatem huiusmodi legatis ad fideicommissorum similitudinem praestantes, ne vel in hoc casu deterior causa legatorum quam fideicommissorum inveniatur.

2) c. 1. C. ut actiones ab hered.

---

a) cf. Ulp. XXIV. 15. I. 20. fr. 1. D. de hered. instit. (28. 5.) Inst. I. 14. § 3.
b) cf. Ulp. XXIV. 16. XXV. 8. Gai III. 100. Iustin. c. 11. C. de contr. stipul. (8. 38.)

DE POENAE CAUSA RELICTIS LEGATIS.

(§ 235.) Poenae quoque[a] nomine inutiliter legatur. poenae autem nomine legari videtur quod coërcendi heredis causa relinquitur, quò magis heres aliquid faciat aut non faciat; velut quod ita legatur: SI HERES MEUS FILIAM SUAM TITIO IN MATRIMONIUM COLLOCAVERIT, X *MILIA* SEIO DATO; vel ita: SI FILIAM TITIO IN MATRIMONIUM NON COLLOCAVERIS, X MILIA TITIO DATO. sed et si heredem, *si* verbi gratia intra biennium monumentum sibi non fecerit, x Titio dar*e* iusserit,* poenae nomine legatum *est*, et denique ex ipsa definitione multas similes species c*ir*cumspicere** possumus. (§ 236.) Nec libertas quidem poenae nomine dari potest; quamvis de ea re fuerit quaesitum. (§ 237.) De tutore vero nihil possumus quaerere, quia non potest datione tutoris heres conpelli quidquam facere aut non facere ideo quod datur. *si igitur**** poenae no*mi*ne tutor datus fuerit, magis sub condicione quam poenae nomine datus videbitur.

§ 36. Poenae quoque nomine inutiliter legabatur et adimebatur vel transferebatur. poenae autem nomine legari videtur quod coërcendi heredis causa relinquitur, quo magis is aliquid faciat aut non faciat: veluti si quis ita scripserit, heres meus, si filiam suam in matrimonium Titio collocaverit (vel ex diverso, si non collocaverit), dato decem aureos Seio; aut si ita scripserit, heres meus, si servum Stichum alienaverit (vel ex diverso, si non alienaverit), Titio decem aureos dato. et in tantum haec regula observabatur, ut perquam pluribus principalibus constitutionibus significetur, nec Principem quidem agnoscere quod ei poenae nomine legatum sit. nec ex militis quidem testamento talia legata valebant, quamvis aliae militum voluntates in ordinandis testamentis valde observantur. quin etiam nec libertatem poenae nomine dari posse placebat. eo amplius nec heredem poenae nomine adiici posse, Sabinus existimabat, veluti si quis ita dicat, Titius heres esto, si Titius filiam suam Seio in matrimonium collocaverit, Seius quoque heres esto: nihil enim intererat, qua ratione Titius coërceatur, utrum legati datione, an coheredis adiectione. At huiusmodi scrupulositas nobis non placuit, et generaliter ea quae relinquuntur, licet poenae nomine fuerint relicta vel adempta vel in alios translata, nihil distare a ceteris legatis constituimus[1] vel in dando vel in adimendo vel in transferendo; exceptis his videlicet quae impossibilia sunt vel legibus interdicta aut alias probrosa: huiusmodi enim testatorum dispositiones valere secta temporum meorum non patitur.

1) c. 1. C. de his qu. poen. nom.

§ 238. Incertae personae[b] legatum inutiliter relinquitur. incerta autem videtur persona quam per

§ 25. Incertis vero personis neque legata neque fideicommissa olim relinqui concessum erat: nam nec miles qui-

*) sententia duplex *si* requirit (cf. II. 155. not.); praeterea desiderari videtur v. *testator*. Iteratio vocabuli *si* desideratur simili modo apud Cic. de offic. III. 25. § 95.

**) ita Huschke secundum ductus Cod. coll. Liv. I. 30. cap. 6 *circumspicere externa auxilia.*

***) ita nunc Huschke. Mavult Mommsen: ideoque *etsi secundum mentem testatoris is qui tutor* datus est poenae nomine, magis vel.

a) cf. Ulp. XXIV. 17. XXV. 13. Tit. Dig. XXXIV. 6.

b) cf. Gai II. 287. Ulp. XXIV. 18. fr. 4. 20. D. de rebus dubiis (34 5).

incertam opinionem animo suo testator subicit, *velut cum* ita legatum sit: QUI PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT, *EI HERES* MEUS X *MILIA* DATO. idem iuris est, si generaliter omnibus legaverit: QUICUMQUE AD FUNUS MEUM VENERIT. *in* eadem causa est quod ita relinquitur: QUICUMQUE FILIO MEO IN MATRIMONIUM FILIAM SUAM CONLOCAVERIT, EI HERES MEUS X MILIA DATO. illud quoque [in eadem causa est] quod ita relinquitur: QUI POST TESTAMENTUM PRIMI CONSULES DESIGNATI ERUNT, aeque incertis personis legari videtur. et denique aliae multae huiusmodi species sunt. Sub certa vero demonstratione incertae personae recte legatur, velut: EX COGNATIS MEIS QUI NUNC SUNT QUI PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT, EI X MILIA HERES MEUS DATO. (§ 239.) Libertas quoque non videtur incertae personae dari posse, quia lex Fufia Caninia iubet nominatim servos liberari. (§ 240.) Tutor quoque certus dari debet.

§ 241. Postumo quoque[a] alieno inutiliter legatur. *est* autem alienus postumus, qui natus inter suos heredes testatori futurus non est. ideoque ex emancipato *quoque* filio conceptus nepos extraneus post*umus est avo; item qu*i in utero est eius, quae *i*ure civili non intellegitur uxor, extraneus postumus patri contingit.

(§ 242.) Ac ne heres quidem potest institui postumus alienus: est enim in-

dem incertae personae poterat relinquere, ut divus Hadrianus rescripsit. incerta autem persona videbatur quam incerta opinione animo suo testator subiiciebat, veluti si quis ita dicat: quicumque filio meo in matrimonium filiam suam dederit, ei heres meus illum fundum dato; illud quoque quod his relinquebatur, qui post testamentum scriptum primi Consules designati erunt, aeque incertae personae legari videbatur. et denique multae aliae huiusmodi species sunt. libertas quoque non videbatur posse incertae personae dari, quia placebat nominatim servos liberari. tutor quoque certus dari debebat. sub certa vero demonstratione, id est ex certis personis incertae personae, recte legabatur, veluti: ex cognatis meis qui nunc sunt si quis filiam meam uxorem duxerit, ei heres meus illam rem dato. incertis autem personis legata vel fideicommissa relicta et per errorem soluta repeti non posse sacris constitutionibus cautum erat. [cf. III. 27. § 7.]

§ 26. Postumo quoque alieno inutiliter legabatur. est autem alienus postumus, qui natus inter suos heredes testatoris futurus non est. ideoque ex emancipato filio conceptus nepos extraneus erat postumus avo. (§ 27.) Sed nec huiusmodi species penitus est sine iusta emendatione derelicta, cum in nostro codice constitutio posita est[b] per quam et huic parti medevimus, non solum in hereditatibus, sed etiam in legatis et fideicommissis; quod evidenter ex ipsius constitutionis lectione clarescit. tutor autem nec per nostram constitutionem incertus dari debet, quia certo iudicio debet quis pro tutela suae posteritati cavere. (§ 28.) Postumus autem alienus heres institui et antea poterat et nunc potest, nisi in utero eius sit quae iure nostro uxor esse non potest.

---

a) cf. Gai I. 147. II. 287. Inst. III. 9. pr. fr. 5. § 1. 6, 7. pr, D. de rebus dub. (34. 5.)
b) Tit. Cod. (restitutus) de incertis personis VI. 48.

certa persona. (§ 243.) Cetera vero quae supra [§ 229 sq.] diximus ad legata proprie pertinent; quamquam non inmerito quibusdam placeat poenae nomine heredem institui non posse: nihil enim interest, utrum legatum dare iubeatur heres, si fecerit aliquid aut non fecerit, an coheres ei adiciatur; quia tam coheredis adiectione quam legati datione conpellitur, ut aliquid contra propositum suum faciat aut non faciat.

(§ 29.[1]) Si quis in nomine, cognomine, praenomine [*agnomine*] legatarii erraverit testator, si de persona constat, nihilominus valet legatum; idemque in heredibus servatur, et recte: nomina enim significandorum hominum gratia reperta sunt, qui si quolibet alio modo intellegantur, nihil interest. (§ 30.[2]) Huic proxima est illa iuris regula, falsa demonstratione legatum non perimi. veluti si quis ita legaverit, Stichum servum meum vernam do lego: licet enim non verna, sed emptus sit, de servo tamen constat, utile est legatum. et convenienter, si ita demonstraverit, Stichum servum quem a Seio emi, sitque ab alio emptus, utile est legatum, si de servo constat. (§ 31.[3]) Longe magis legato falsa causa non nocet. veluti cum ita quis dixerit, Titio, quia absente me negotia mea curavit, Stichum do lego; vel ita, Titio, quia patrocinio eius capitali crimine liberatus sum, Sticho do lego: licet enim neque negotia testatoris unquam gessit Titius, neque patrocinio eius liberatus est, legatum tamen valet. sed si condicionaliter enuntiata fuerit causa, aliud iuris est, veluti hoc modo: Titio, si negotia mea curaverit, fundum do lego.

1) cfr. 8. § 2. D. de B. B. s. t.
2) cfr. 33. pr. 34. D. de condic. et dem. Ulp. XXIV. 19.
3) cf. Gai fr. 17. D. de cond. et d.

§ 244. An ei qui in potestate sit eius quem heredem instituimus recte legemus,[a] quaeritur. Servius recte legari putat, sed evanescere legatum, si quo tempore dies legatorum cedere solet, adhuc in potestate sit; ideoque sive pure legatum sit et vivo testatore in potestate heredis esse desierit, sive sub condicione et ante condicionem id acciderit, deberi legatum. Sabinus et Cassius sub condicione recte legari, pure non recte, putant: licet enim vivo testatore possit desinere in potestate heredis esse, ideo tamen inutile legatum intellegi oportere, quia[b] quod nullas vires habiturum foret, si statim post testamentum factum decessisset testator, hoc ideo valere quia vitam longius traxerit, absurdum esset. *sed* diversae scholae auctores nec sub condicione recte legari *putant*, quia quos in potestate habemus, eis non magis sub condicione quam pure debere possumus. (§ 245.)

§ 32. An servo heredis recte legamus, quaeritur. et constat pure inutiliter legari, nec quicquam proficere, si vivo testatore de potestate heredis exierit, quia quod inutile foret legatum, si statim post factum testamentum decessisset testator, hoc non debet ideo valere, quia diutius testator vixerit. sub condicione vero recte legatur, ut requiramus, an quo tempore dies legati cedit in potestate heredis non sit. (§ 33.) Ex

a) cf. Ulp. XXIV. 23. 24. fr. 91. pr. § 1. coll. fr. 68. § 1 D. de legat. I. (30.) fr. 82. § 2. D. de leg. II. (31.) fr. 8. § 1. D. de leg. III. (32.) fr. 86 D. de condic. et dem. (35. 1.) fr. 30. § 8. D. ad L. Falc. (35. 2.) fr. 17. D. quando dies legat. (36. 2.)
b) vid. fr. 1. pr. D. de regula Catoniana (34. 7.)

Ex diverso constat ab eo, qui in potestate *tua* est, herede instituto, recte tibi legari: sed si tu per eum heres extiteris, evanescere legatum, quia ipse tibi legatum debere non possis; si vero filius emancipatus aut servus manumissus erit vel in alium translatus, et ipse heres extiterit aut alium fecerit, deberi legatum.

diverso, herede instituto servo, quin domino recte etiam sine condicione legetur, non dubitatur. Nam et si statim post factum testamentum decesserit testator, non tamen apud eum qui heres sit dies legati cedere intellegitur, cum hereditas a legato separata sit, et possit per eum servum alius heres effici, si prius quam iussu domini adeat in alterius potestatem translatus sit, vel manumissus ipse heres efficitur: quibus casibus utile est legatum; quodsi in eadem causa permanserit et iussu legatarii adierit, evanescit legatum.

§ 246. Nunc transeamus ad fideicommissa.

§ 247. Et prius de hereditatibus videamus.

Tit. XXIII. DE FIDEICOMMISSARIIS HEREDITATIBUS.

Nunc transeamus ad fideicommissa. Et prius [est ut] de hereditatibus fideicommissariis videamus.

§ 1. Sciendum itaque est omnia fideicommissa primis temporibus[a] infirma esse, quia nemo invitus cogebatur praestare id de quo rogatus erat: quibus enim non poterant hereditates vel legata relinquere, si relinquebant, fidei committebant eorum qui capere ex testamento poterant; et ideo fideicommissa appellata sunt, quia nullo vinculo iuris, sed tantum pudore eorum qui rogabantur continebantur. Postea primus divus Augustus, semel iterumque gratia personarum motus, vel quia per ipsius salutem rogatus quis diceretur, aut ob insignem quorundam perfidiam, iussit Consulibus auctoritatem suam interponere. quod quia iustum videbatur et populare erat, paulatim conversum est in assiduam iurisdictionem; tantusque favor eorum factus est, ut paulatim etiam Praetor proprius creatur qui [*de*] fideicommissis ius diceret, quem fideicommissarium appellabant.

§ 248. Inprimis igitur sciendum est opus esse, ut aliquis heres recto iure instituatur, eiusque fidei committatur, ut eam hereditatem alii restituat: alioquin inutile est testamentum in quo nemo recto iure heres instituitur. (§ 249.) Verba autem [utilia] fideicommissorum haec [recte]* maxime

§ 2. In primis igitur sciendum est opus esse, ut aliquis recto iure testamento heres instituatur, eiusque fidei committatur, ut eam hereditatem alii restituat: alioquin inutile est testamentum in quo nemo heres instituitur.

*) sic Cod. — Huschke: *fere*. Fortasse ex margine inrepsit. — De re ipsa cf. Gai II. 281. Inst. II. 21. § 3. Ulp. XXV. 2. 3. II. 7. Paul. S. R. IV. 1. § 5. 6. fr. 115 D. de legat. I. (30.)

a) cf. Inst. II. 25. pr. et h. t. § 12. — fr. 2. § 32. D. de Orig. Iur. (1. 2.)

in usu esse videntur: PETO, ROGO, VOLO, FIDEICOMMITTO: quae proinde firma singula sunt, atque si omnia in unum congesta sint. (§ 250.) Cum igitur scripserimus: *LUCIUS* TITIUS HERES ESTO, possumus adicere: ROGO TE, LUCI TITI, PETOQUE A TE, UT CUM PRIMUM POSSIS HEREDITATEM MEAM ADIRE, GAIO SEIO REDDAS RESTITUAS. possumus autem et de parte restituenda rogare; et liberum est vel sub condicione vel pure relinquere fideicommissa, vel ex die certa. (§ 251.) Restituta autem hereditate is qui restituit nihilominus heres permanet;[a] is vero qui recipit hereditatem, aliquando heredis loco est, aliquando legatarii. (§ 252.) Olim autem nec heredis loco erat nec legatarii, sed potius emptoris. tunc enim in *u*su erat, ei cui restituebatur hereditas nummo uno eam hereditatem dicis causa venire; et quae stipulationes inter *venditorem hereditatis et emptorem interponi solent, eaedem interponebantur inter** heredem et eum cui restituebatur hereditas, id est hoc modo: heres quidem stipulabatur ab eo cui restituebatur hereditas, ut quicquid hereditario nomine condemnatus *sol*visset,** sive quid alias bona fide dedisset, eo nomine indemnis *es*set, et omnino si quis cum eo hereditario nomine ageret, ut recte defenderetur: ille vero qui recipiebat hereditatem invicem stipulabatur, ut si quid ex hereditate ad heredem pervenisset, id sibi restitueretur; ut etiam pateretur eum hereditarias actiones procuratorio aut cognitorio nomine exequi.

§ 253. Sed posterioribus temporibus Trebellio Maximo et Annaeo Seneca Consulibus senatusconsultum factum[b] est, quo cautum est, ut si cui hereditas ex fideicommissi causa restituta sit, actiones quae iure civili

Cum igitur aliquis scripserit, Lucius Titius heres esto: poterit adiicere, rogo te, Luci Titi, ut cum primum possis hereditatem meam adire, eam Caio Seio reddas restituas. potest autem quisque et de parte restituenda heredem rogare; et liberum est vel pure vel sub condicione relinquere fideicommissum, vel ex die certo. (§ 3.) Restituta autem hereditate is qui restituit nihilominus heres permanet; is vero qui recipit hereditatem, aliquando heredis, aliquando legatarii loco habebatur.

§ 4. Et in Neronis quidem temporibus, Trebellio Maximo et Annaeo Seneca Consulibus, senatusconsultum factum est, quo cautum est, ut si hereditas ex fideicommissi causa restituta sit, omnes actiones quae iure civili

---

Cic. in Verr. II. 1. 47. de fin. II. 17. 18. Val. Max. IV. 2. § 7. — De fideicommissis in universum vid. Ulp. XXV. Paul. S. R. IV. 1—3.

*) Ita versum unum qui excidisse videtur supplet Göschen, coll. § 254. 257.

**) Cod. *fuisset*.

a) cf. Gai fr. 83. D. de hered. instit. (28. 5.)

b) verba SCti habet Ulp. fr. 1. § 1. 2. D. ad SC. Treb. (36. 1.) cf. Ulp. XXV. 14—16.

heredi et in heredem conpeterent, *ei* et in eum darentur cui ex fideicommisso restituta esset hereditas; per quod senatusconsultum desierunt illae cautiones in usu haberi. Praetor enim utiles actiones ei et in eum qui recepit hereditatem, quasi heredi et in heredem dare coepit, eaeque in edicto proponuntur. (§ 254.) Sed rursus quia heredes scripti, cum aut totam hereditatem aut paene totam plerumque restituere rogabantur, adire hereditatem ob nullum aut minimum lucrum recusabant, atque ob id extinguebantur fideicommissa, po*ste*a Pegaso et Pusione *Consulibus* senatus censuit, ut ei qui rogatus es*set* hereditatem restituere, perinde liceret quartam partem retinere, atque e lege Falcidia in legatis retin*ere* conceditur. ex singulis quoque rebus quac per fideicommissum relinquuntur eadem retentio permissa est. per quod senatusconsultum ipse *heres* onera hereditaria sustinet; ille autem qui ex fideicommisso reliquam partem hereditatis recipit, legatarii partiarii loco est, id est eius legatarii cui pars bonorum legatur. quae species legati partitio vocatur,[a] quia cum herede legatarius partitur hereditatem. unde effectum est, ut quae solent stipulationes inter heredem et partiarium legatarium interponi, eaedem interponantur inter eum, qui ex fideicommissi causa recipit hereditatem, et heredem, id est ut et lucrum et damnum hereditarium pro rata parte inter eos commune sit. (§ 255.) Ergo si quidem non plus quam dodrantem hereditatis scriptus heres rogatus sit restituere, tum ex Trebelliano senatusconsulto restituitur hereditas, et in utrumque actiones hereditariae pro rata parte dantur: in heredem quidem iure civili, in eum vero qui recipit hereditatem ex senatus-

heredi et in heredem competerent, ei et in eum darentur cui ex fideicommisso restituta esset hereditas. Post quod senatusconsultum Praetor utiles actiones ei et in eum qui recepit hereditatem, quasi heredi et in heredem dare coepit. (§ 5.) Sed quia heredes scripti, cum aut totam hereditatem aut paene totam plerumque restituere rogabantur, adire hereditatem ob nullam aut minimum lucrum recusabant, atque ob id extinguebantur fideicommissa: postea Vespasiani Augusti temporibus, Pegaso et Pusione Consulibus, senatus censuit, ut ei qui rogatus esset hereditatem restituere perinde liceret quartam partem retinere, atque ex lege Falcidia in legatis retinere conceditur. ex singulis quoque rebus quae per fideicommissum relinquuntur eadem retentio permissa est. Post quod senatusconsultum ipse heres onera hereditaria sustinebat; ille autem qui ex fideicommisso recepit partem hereditatis, legatarii partiarii loco erat, id est eius legatarii cui pars bonorum legabatur. quae species legati partitio vocabatur, quia cum herede legatarius partiebatur hereditatem. unde quae solebant stipulationes inter heredem et partiarium legatarium interponi, eaedem interponebantur inter eum qui ex fideicommisso recepit hereditatem, et heredem, id est ut et lucrum damnumque hereditarium pro rata parte inter eos commune sit. (§ 6.) Ergo si quidem non plus quam dodrantem hereditatis scriptus heres rogatus sit restituere, tunc ex Trebelliano senatusconsulto restituebatur hereditas, et in utrumque actiones hereditariae pro

a) cf. Ulp. XXIV. 25. fr. 164. § 1. D. de V. S. et Theophilus h. l. Cic. de Legg. II. 20: *Atque etiam dant hoc Scaevolae quod est partitio: ut si in testamento deducta, scripta non sit, ipsique minus ceperint quam omnibus heredibus relinquatur, sacris ne alligentur.* (cf. c. 19. 21. eod.)

consulto Trebelliano; quamquam heres etiam pro ea parte quam restituit heres permanet, eique et in eum solidae actiones competunt: sed non ulterius oneratur, nec ulterius illi dantur actiones, quam apud eum commodum hereditatis remanet. (§ 256.) At si quis plus quam dodrantem vel etiam totam hereditatem restituere rogatus sit, locus est Pegasiano senatusconsulto. (§ 257.) Sed is qui semel adierit hereditatem, si modo sua voluntate adierit, sive retinuerit quartam partem sive noluerit retinere, ipse universa onera hereditaria sustinet: sed quarta quidem retenta quasi partis et pro parte stipulationes interponi debent tamquam inter partiarium legatarium et heredem; si vero totam hereditatem restituerit, ad exemplum emptae et venditae hereditatis stipulationes interponendae sunt. (§ 258.) Sed si recuset scriptus heres adire hereditatem, ob id quod dicat eam sibi suspectam esse quasi damnosam, cavetur Pegasiano senatusconsulto, ut desiderante eo cui restituere rogatus est, iussu Praetoris adeat et restituat, perindeque ei et in eum qui receperit *hereditatem* actiones dentur, ac iuris est ex senatusconsulto Trebelliano. quo casu nullis stipulationibus opus est, quia simul et huic qui restituit securitas datur, et actiones hereditariae ei et in eum transferuntur qui receperit hereditatem.

rata parte dabantur: in heredem quidem iure civili; in eum vero qui recipiebat hereditatem ex senatusconsulto Trebelliano tamquam in heredem. At si plus quam dodrantem vel etiam totam hereditatem restituere rogatus sit, locus erat Pegasiano senatusconsulto, et heres qui semel adierit hereditatem, si modo sua voluntate adierit, sive retinuerit quartam partem sive noluerit retinere, ipse universa onera hereditaria sustinebat. sed quarta quidem retenta quasi partis et pro parte stipulationes interponebantur tamquam inter partiarium legatarium et heredem; si vero totam hereditatem restituerit, emptae et venditae hereditatis stipulationes interponebantur. sed si recuset scriptus heres adire hereditatem, ob id quod dicat eam sibi suspectam esse quasi damnosam, cavetur Pegasiano senatusconsulto, ut desiderante eo cui restituere rogatus est, iussu Praetoris adeat et restituat hereditatem, perindeque ei et in eum qui recipit hereditatem actiones dentur, acsi iuris est ex Trebelliano senatusconsulto. quo casu nullis stipulationibus opus est, quia simul et huic qui restituit securitas datur, et actiones hereditariae ei et in eum transferuntur qui recipit hereditatem, utroque senatusconsulto in hac specie concurrente.

§ 7. Sed quia stipulationes ex senatusconsulto Pegasiano descendentes et ipsi antiquitati displicuerunt, et quibusdam casibus captiosas eas homo excelsi ingenii Papinianus appellat, et nobis in legibus magis simplicitas quam difficultas placet, ideo omnibus nobis suggestis tam similitudinibus quam differentiis utriusque senatusconsulti, placuit,[1] exploso senatusconsulto Pegasiano quod postea supervenit, omnem auctoritatem Trebelliano senatusconsulto praestare, ut ex eo fideicommissariae hereditates restituantur, sive habeat heres ex voluntate testatoris quartam, sive plus, sive minus, sive penitus nihil, ut tunc, quando

1) c. 2 C. de vet. iure enucl.

vel nihil vel minus quarta apud eum remaneat, liceat ei[1] vel quartam vel quod deest ex nostra auctoritate retinere vel repetere solutum quasi ex Trebelliano senatusconsulto, pro rata portione actionibus tam in heredem quam in fideicommissarium competentibus. si vero totam hereditatem sponte restituerit, omnes hereditariae actiones fideicommissario et adversus eum competunt. sed etiam id quod praecipuum Pegasiani senatusconsulti fuerat, ut quando recusabat heres scriptus sibi datam hereditatem adire, necessitas ei imponeretur[2] totam hereditatem volenti fideicommissario restituere et omnes ad eum et contra eum transire actiones, et hoc transponimus ad senatusconsultum Trebellianum, ut ex hoc solo et necessitas heredi imponatur, si ipso nolente adire fideicommissarius desiderat restitui sibi hereditatem, nullo nec damno nec commodo apud heredem manente.

1) cfr. 21. fr. 68. § 1. D. ad SC. Treb.

2) cfr. 16. § 2. 3. 55. § 2. D. eod.

§ 259. Nihil autem interest utrum aliquis ex asse heres institutus aut totam hereditatem aut pro parte restituere rogetur, an ex parte heres institutus aut totam eam partem aut partis partem restituere rogetur: nam et hoc casu de quarta parte eius partis ratio ex Pegasiano senatusconsulto haberi solet.

§ 8. Nihil autem interest utrum aliquis ex asse heres institutus aut totam hereditatem aut pro parte restituere rogatur, an ex parte heres institutus aut totam eam partem aut partis partem restituere rogatur: nam et hoc casu eadem observari praecipimus quae in totius hereditatis restitutione diximus. (§ 9.[3]) Si quis una aliqua re deducta sive praecepta quae quartam continet, veluti fundo vel alia re, rogatus sit restituere hereditatem: simili modo ex Trebelliano senatusconsulto restitutio fiat, perinde acsi quarta parte retenta rogatus esset reliquam hereditatem restituere. Sed illud interest, quod altero casu, id est cum deducta sive praecepta aliqua re [*vel pecunia*] restituitur hereditas, in solidum ex eo senatusconsulto actiones transferuntur, et res quae remanet apud heredem sine ullo onere hereditario apud eum manet, quasi ex legato ei adquisita; altero vero casu, id est cum quarta parte retenta rogatus est heres restituere hereditatem et restituit, scindantur actiones, et pro dodrante quidem transferantur ad fideicommissarium, pro quadrante remaneant apud heredem. quin etiam, licet in una re, qua deducta aut praecepta restituere aliquis hereditatem rogatus est, maxima pars hereditatis contineatur, aeque in solidum transferuntur actiones, et

3) cfr. 1. § 16 sqq. 30. § 3. D. ad SC. Treb.
fr. 58. § 3. 75. § 1. eod.
fr. 91. D. ad L. Falcid.

secum deliberare debet is cui restituitur hereditas, an expediat sibi restitui. eàdem scilicet interveniunt et si duabus pluribusve deductis rebus praeceptisve restituere hereditatem rogatus sit. sed et si certa summa deducta praeceptave, quae quartam vel etiam maximam partem hereditatis continet, rogatus sit aliquis hereditatem restituere, idem iuris est. Quae diximus de eo qui ex asse heres institutus est, eadem transferimus et ad eum qui ex parte heres scriptus est.

§ 10.[1] Praeterea intestatus quoque moriturus potest rogare eum ad quem bona sua vel legitimo iure vel honorario pertinere intellegit, ut hereditatem suam totam partemve eius, aut rem aliquam, veluti fundum, hominem, pecuniam, alicui restituat: cum alioquin legata, nisi ex testamento, non valeant. (§ 11.[2]) Eum quoque cui aliquid restituitur potest rogare, ut id rursus alii totum aut pro parte, vel etiam aliud aliquid restituat. (§ 12.) Et quia prima fideicommissorum cunabula a fide heredum pendent, et tam nomen quam substantiam acceperunt, et ideo divus Augustus ad necessitatem iuris ea detraxit: nuper et nos, eundem Principem superare contendentes, ex facto quod Tribonianus, vir excelsus, Quaestor sacri palatii, suggessit, constitutionem fecimus[3] per quam disposuimus: si testator fidei heredis sui commisit, ut vel hereditatem vel speciale fideicommissum restituat, et neque ex scriptura, neque ex quinque testium numero qui in fideicommissis legitimus esse noscitur, res possit manifestari, sed vel pauciores quam quinque vel nemo penitus testis intervenerit, tunc, sive pater heredis sive alius quicumque sit, qui fidem elegit heredis et ab eo aliquid restitui voluerit, si heres perfidia tentus adimplere fidem recusat, negando rem ita esse subsecutam, si fideicommissarius iusiurandum ei detulerit, cum prius ipse de calumnia iuraverit, necesse eum habere, vel iusiurandum subire quod nihil tale a testatore audivit, vel recusantem ad fideicommissi vel universitatis vel specialis solutionem coartari, ne depereat ultima voluntas testatoris fidei heredis commissa. eadem observari censuimus et si a legatario vel fideicommissario aliquid similiter relictum sit. quodsi is a quo relictum dicitur confiteatur quidem aliquid a se relictum esse, sed ad legis subtilitatem decurrat, omnimodo cogendus est solvere.

1) cfr. 6. § 1. D. ad SC. Trebell. fr. 8 § 1. D. de iure codicill.

2) cfr. 1. § 8. fr. 55. § 2. D. ad SC. Trebell.

3) est c. 32. C. de fideicomm.

| | |
|---|---|
| | Tit. XXIV. DE SINGULIS REBUS PER FIDEICOMMISSUM RELICTIS. |
| § 260. Potest autem quisque etiam res singulas per fideicommissum relinquere, velut fundum, hominem, vestem, argentum, pecuniam; et vel ipsum heredem rogare, ut alicui restituat, vel legatarium, quamvis a legatario legari non possit. (§ 261.) Item potest non solum propria testatoris res per fideicommissum relinqui, sed etiam heredis aut legatarii aut cuiuslibet alterius. itaque et legatarius non solum de ea re rogari potest, ut eam alicui restituat, quae ei legata sit, sed etiam de alia, sive ipsius legatarii sive aliena sit. [sed] hoc solum observandum est, ne plus quisquam rogetur aliis restituere, quam ipse ex testamento ceperit: nam quod amplius est inutiliter relinquitur. (§ 262.) Cum autem aliena res per fideicommissum relinquitur, necesse est ei qui rogatus est, aut ipsam redimere et praestare, aut aestimationem *eius* solvere, *sicut iuris est, si* per damnationem aliena res legata sit. sunt tamen qui putant, si rem per fideicommissum relictam dominus non vendat, extingui fideicommissum; sed aliam esse causam per damnationem legati. | Potest autem quis etiam singulas res per fideicommissum relinquere, veluti fundum, hominem, vestem, argentum, pecuniam numeratam; et vel ipsum heredem rogare, ut alicui restituat, vel legatarium, quamvis a legatario legari non possit. (§ 1.) Potest autem non solum proprias testator res per fideicommissum relinquere, sed et heredis aut legatarii aut fideicommissarii aut cuiuslibet alterius. itaque et legatarius et fideicommissarius non solum de ea re rogari potest, ut eam alicui restituat, quae ei relicta sit, sed etiam de alia, sive ipsius sive aliena sit. hoc solum observandum est, ne plus quisquam rogetur alicui restituere, quam ipse ex testamento ceperit. nam quod amplius est inutiliter relinquitur. cum autem aliena res per fideicommissum relinquitur, necesse est ei qui rogatus est aut ipsam redimere et praestare, aut aestimationem eius solvere. [cf. II. 20 § 4 sqq.] |
| § 263. Libertas[a] quoque servo per fideicommissum dari potest, ut vel heres rogetur manumittere, vel legatarius. (§ 264.) N*ec interest utrum de suo proprio* servo testator roget, an de eo qui ipsius heredis aut legatarii vel etiam extranei sit. (§ 265.) Itaque et alienus servus redimi et manumitti debet. quod si dominus eum non vendat, sane extinguitur fideicommissaria libertas, quia hoc *casu* pretii computatio nulla intervenit. (§ 266.) Qui autem ex fideicommisso manumittitur, non | § 2. Libertas quoque servo per fideicommissum dari potest, ut heres eum rogetur manumittere, vel legatarius, vel fideicommissarius. nec interest utrum de suo proprio servo testator roget, an de eo qui ipsius heredis aut legatarii vel etiam extranei sit. Itaque alienus servus redimi et manumitti debet. quodsi dominus eum non vendat, si modo nihil ex iudicio eius qui reliquit libertatem percepit, non statim extinguitur fideicommissaria libertas, sed differtur, quia possit tempore procedente, ubicumque occasio redimendi servi fuerit, praestari libertas.[b] Qui autem ex causa fideicommissi manumittitur, non testa- |

a) cf. Ulp. II. § 7—11. fr. 16. D. de fideicomm. libert. (40. 5.) Gai II. 272.
b) cf. c. 6. C. de fideic. libert. (7. 4.)

testatoris fit libertus, etiamsi testatoris servus *fuerit*, sed eius qui manumittit. (§ 267.) At qui directo, testamento, liber esse iubetur, *vel*ut hoc *modo:* STICHUS *SERVUS MEUS LIBER ESTO, vel STICHUM* SERVUM MEUM LIBERUM *ESSE IUBEO, is ipsius testatoris* fit libertus. Nec alius ullus directo, ex testamento, libertatem habere potest, quam qui utroque tempore testatoris *ex iure Quiritium*[b] *fuerit, et quo faceret* testamentum et qu*o* moreretur.

§ 268. Multum autem diff*erunt*[c] *ea* quae per fideicommissum relinquuntur ab his qu*ae* direct*o* iure legantur. (§ 269.) Nam ecce per fideicommissum e*ti*am* ab hered*e* ***heredis*** relinqui potest: cum alioquin legatum nisi testamento fa*cto* inutile sit. (§ 270.) Item intestatus moriturus potest ab eo ad quem bona eius pertinent fideicommissum alicui relinquere: cum alioquin ab eo legari non possit. (§ 270a.) *Item legatum codicillis* relictum non aliter valet, quam si a testatore confirmati fuerint,[d] id est nisi in testamento cave*rit* testator, ut quidquid in codicillis scripserit id ratum sit: fideicommissum vero etiam non confirmatis codicillis relinqui potest. (§ 271.) Item a legatario legari non potest: sed fideicommissum relinqui potest. quin etiam ab eo quoque cui per fideicommissum relinquimus rursus alii per fideicommissum relinquere possumus. (§ 272.) Item servo alieno directo libertas dari non potest; sed per fideicommissum potest. (§ 273.) Item[e] codicillis nemo heres institui potest neque exheredari, quamvis testamento confirmati sint. at is qui testamento heres institutus est potest codicillis rogari, ut eam hereditatem alii totam vel

toris fit libertus, etiamsi testatoris servus sit, sed eius qui manumittit. at is qui directo, testamento, liber esse iubetur, ipsius testatoris fit libertus, qui etiam orcinus[a] appellatur. nec alius ullus directo, ex testamento, libertatem habere potest, quam qui utroque tempore testatoris fuerit, et quo faceret testamentum, et quo moreretur. directo [al. *directa*] autem libertas tunc dari videtur, cum non ab alio servum manumitti rogat, sed velut ex suo testamento libertatem ei competere vult.

§ 3.[1] Verba autem fideicommissorum haec maxime in usu habeantur: p e t o, r o g o, v o l o, m a n d o, f i d e i t u a e c o m m i t t o, quae perinde singula firma sunt, atque si omnia in unum congesta essent.

1) Gai II. 249. c. 2. C. commun. de leg.

*) haec nunc ed. Studem. proponit. Huschke: etiam ***ante*** heredis ***institutionem***. Alii aliter. In prima ed. proposueram: ***etiam nutu heredis***.

a) cf. Diocl. c. 10. D. de testam. manumiss. (7. 2.)

b) cf. Ulp. I. § 23. Gai II. 272. fr. 35. D. de manum. test. (40. 4.)

c) in quibus rebus legata et fideicommissa differant, vid. Ulp. XXV. 1—13; quae cur praeterierit Iustinianus vid. Inst. II. 20. § 3. supra.

d) cf. Inst. II. 25. § 1. e) cf. Inst. II. 25. § 2. II. 23. § 10.

ex parte restituat, quamvis testamento codicilli confirmati non sint. (§ 274.) Item mulier quae ab eo qui centum milia aeris census est per legem Voconiam heres institui non potest,[a] tamen fideicommisso relictam sibi hereditatem capere potest. (§ 275.) Latini quoque qui hereditates legataque directo iure lege Iunia capere prohibentur, ex fideicommisso capere possunt. (§ 276.) Item cum senatusconsulto prohibitum sit proprium servum minorem annis xxx liberum et heredem instituere [I. 18. 21], plerisque placet posse nos iubere liberum esse, cum annorum xxx erit, et rogare, ut tunc illi restituatur hereditas. (§ 277.) Item quamvis non *possimus* post mortem eius qui nobis heres extiterit, alium in locum eius heredem instituere [2 184], tamen possumus eum rogare, ut cum morietur, alii eam hereditatem totam vel ex parte restituat. et quia post mortem quoque heredis fideicommissum dari potest, idem efficere possumus et si ita scripserimus: CUM TITIUS HERES MEUS MORTUUS ERIT, VOLO HEREDITATEM MEAM AD PUBLIUM MEVIUM PERTINERE. utroque autem modo, tam hoc quam illo, Titius heredem suum obligatum relinquit de fideicommisso restituendo. (§ 278.) Praeterea[b] legata *per* formulam petimus: fideicommissa vero Romae quidem apud Consulem vel apud eum Praetorem qui praecipue de fideicommissis ius dicit persequimur; in provinciis vero apud Praesidem provinciae. (§ 279). Item de fideicommissis semper in urbe ius dicitur: de legatis vero, cum res aguntur. (§ 280.) Item fideicommissorum usurae et fructus debentur, si modo moram solutionis fecerit qui fideicommissum debebit: legatorum vero usurae non debentur; idque rescripto divi Hadriani significatur. scio tamen Iuliano placuisse in eo legato quod sinendi modo relinquitur idem iuris esse quod in fideicommissis: quam sententiam et his temporibus magis optinere video. (§ 281.) Item[c] legata Graece scripta non valent: fideicommissa vero valent. (§ 282.)

---

a) Legis Voconiae caput primum Cicero memorat in Verr. II. 1. c. 42. § 107. (cf. 111.): *Imitatus esses ipsum illum Q. Voconium, qui lege sua hereditatem ademit nulli neque virgini, neque mulieri: sanxit in posterum, qui post eos Censores census esset, ne quis heredem virginem neve mulierem faceret.* — De secundo quodam capite agere videtur Quinct. decl. 264: *ne liceat mulieri plus quam dimidiam partem bonorum relinquere* (?), coll. Cic. de Rep. III. 10. — De tertio capite cf. Gai II. 226.

b) cf. Ulp. XXV. 12. Inst. II. 23. § 1.

c) cf. Ulp. XXV. 9. fr. 11. pr. D. de leg. III. (32.)

Item[a] si legatum per damnationem relictum heres infitietur, in duplum cum eo agitur: fideicommissi vero nomine semper in simplum persecutio est. (§ 283.) Item[b] *quod* quisque ex fideicommisso plus debito per errorem solverit, repetere potest: at id quod ex causa falsa per damnationem legati plus debito solutum sit, repeti non potest. idem scilicet iuris est de eo [legato] quod non debitum vel ex hac vel ex illa causa per errorem solutum fuerit.

§ 284. Erant etiam aliae differentiae, quae nunc non sunt. (§ 285.) Ut ecce peregrini poterant fideicommissa capere: et fere haec fuit origo fideicommissorum. sed postea id prohibitum est; et nunc ex oratione divi Hadriani senatusconsultum factum est, ut ea fideicommissa fisco vindicarentur. (§ 286.) Caelibes quoque qui per legem Iuliam hereditates legataque capere prohibentur, olim fideicommissa videbantur capere posse. Item orbi qui per legem Papiam, [ob id quod liberos non habebant,] dimidias partes hereditatum legatorumque perdunt, olim solida fideicommissa videbantur capere posse. sed postea senatusconsulto Pegasiano perinde fideicommissa quoque, ac legata hereditatesque capere [posse] prohibiti sunt. eaque translata sunt ad eos qui *in eo* testamento liberos habent, aut si nullus liberos habebit, ad populum, sicuti iuris est in legatis et in hereditatibus qu*ae* eadem aut simili ex cau*sa caduca fiunt*.* (§ 287.) *I*tem olim incertae personae vel postumo alieno per fideicommissum relinqui poterat, quamvis neque heres institui neque legari ei possit. sed senatusconsulto quod auctore divo Hadriano factum est idem in fideicommissis quod in legatis hereditatibusque constitutum est. (§ 288.) Item poenae nomine [§ 235] iam non dubitatur nec per fideicommissum quidem relinqui posse. (§ 289.) Sed quamvis in multis iuris partibus longe latior causa sit fideicommissorum, quam eorum quae directo relinquuntur, in quibusdam tantumdem vale*a*nt, tamen tutor non aliter testamento dari potest quam directo, veluti hoc modo: LIBERIS MEIS TITIUS TUTOR ESTO, vel ita: LIBERIS MEIS TITIUM TUTOREM DO: per fideicommissum vero dari non potest.

---

*) apte haec inseruit ed. Polenaar. Aliter Huschke.
a) cf. Gai IV. 9. 171. Inst. IV. 6. § 23. 26. III. 27. § 7.
b) cf. Ulp. XXIV. 33. Inst. III. 27. § 7. II. 20. § 25.

## Tit. XXV. DE CODICILLIS.

Ante Augusti tempora constat ius codicillorum [in usu] non fuisse,[1] sed primus Lucius Lentulus, ex cuius persona etiam fideicommissa coeperunt, codicillos introduxit. nam cum decederet in Africa, scripsit codicillos testamento confirmatos quibus ab Augusto petiit per fideicommissum, ut faceret aliquid; et cum divus Augustus voluntatem eius implesset, deinceps reliqui, auctoritatem eius secuti, fideicommissa praestabant, et filia Lentuli legata quae iure non debebat solvit. Dicitur Augustus convocasse prudentes, inter quos Trebatium quoque cuius tunc auctoritas maxima erat, et quaesisse, an possit hoc recipi, nec absonans a iuris ratione codicillorum usus esset; et Trebatium suasisse Augusto, quod diceret utilissimum et necessarium hoc civibus esse, propter magnas et longas peregrinationes quae apud veteres fuissent, ubi, si quis testamentum facere non posset, tamen codicillos posset. Post quae tempora, cum et Labeo codicillos fecisset, iam nemini dubium erat, quin codicilli iure optimo admitterentur.

§ 1.[2] Non tantum autem testamento facto potest quis codicillos facere, sed et intestatus quis decedens fideicommittere codicillis potest. Sed cum ante testamentum factum codicilli facti erant, Papinianus ait non aliter vires habere, quam si speciali postea voluntate confirmentur. sed divi Severus et Antoninus rescripserunt, ex his codicillis qui testamentum praecedunt posse fideicommissum peti, si appareat eum qui postea testamentum fecerat a voluntate quam codicillis expresserat non recessisse. (§ 2.[3]) Codicillis autem hereditas neque dari neque adimi potest, ne confundatur ius testamentorum et codicillorum, et ideo nec exheredatio scribi. directo autem hereditas codicillis neque dari neque adimi potest: nam per fideicommissum hereditas codicillis iure relinquitur. nec condicionem heredi instituto codicillis adiicere neque substituere directo potest. (§ 3.[4]) Codicillos autem etiam plures quis facere potest; et nullam sollemnitatem ordinationis desiderant.

1) cf. Inst. II. 23. § 1.

2) cfr. 5. 8. 16. D. de iure codicill.

3) cf. Gai II. 273. fr. 6. pr. 10. D. eod.

4) cf. fr. 6. § 1. D. de iure cod. c. 8. § 3. C. eod.

# INSTITUTIONUM

## GAI COMMENTARIUS III. — D. IUSTINIANI LIBER III.

### Tit. I. DE HEREDITATIBUS QUAE AB INTESTATO DEFERUNTUR.

Intestatus decedit[1], qui aut omnino testamentum non fecit, aut non iure fecit, aut id quod fecerat ruptum irritumve factum est, aut nemo ex eo heres extitit.

1) cf. fr. 1. pr. D. de suis et legit. fr. 64. D. de V. S.

**Gai.** § 1. **Intestatorum hereditates ex lege XII tabularum primum ad suos heredes pertinent.* (§ 2.) *Sui autem heredes*[a] *existimantur liberi qui in potestate morientis fuerunt, veluti filius filiave, nepos neptisve ex filio, pronepos proneptisve ex nepote filio nato prognatus prognatave. nec interest utrum naturales sint liberi, an adoptivi.*

**Iust.** § 1. Intestatorum autem hereditates ex lege duodecim tabularum primum ad suos heredes pertinent. (§ 2.) Sui autem heredes existimantur, ut et supra diximus [II. 19. § 2], qui in potestate morientis fuerunt: veluti filius filiave, nepos neptisve ex filio, pronepos proneptisve ex nepote filio nato prognatus prognatave. nec interest utrum naturales sint liberi, an adoptivi. Quibus connumerari necesse est etiam eos qui ex legitimis quidem matrimoniis non sunt progeniti, curiis tamen civitatum dati secundum divalium constitutionum[2] quae super his positae sunt tenorem, suorum iura nanciscuntur. nec non eos quos nostrae amplexae sunt constitutiones, per quas iussimus,[3] si quis mulierem in suo contubernio copulaverit, non ab initio affectione maritali, eam tamen cum qua poterat habere coniugium, et ex ea liberos sustulerit, postea vero affectione procedente etiam nuptialia instrumenta cum ea fecerit, filiosque vel filias habuerit: non solum eos liberos qui post dotem editi sunt iustos et in

2) cf. Inst. I. 10. § 13.

3) est c. 10. (11.) C. de natural. lib.

*) primum huius Commentarii folium deperditum et quaedam lacunae inferius (usque ad § 17.) suppleri possunt ex Collatione LL. Mos. XVI. 2. § 1—17. et ex Iust. Institutionibus. — Ad tit. I. cf. Collat. cit. § 1—8. Paul. S. R. IV. 8. § 1—12. Ulp. XXVI. 1—3. De iure novissimo ex nov. 118. v. infra ad tit. IX. in fine.

a) de suis heredibus cf. Gai II. 156. I. 127. Ulp. XXII. 14. XXVI. 1. Ulp. fr. 1. pr. § 2. 4. 6. D. de suis et legit. (38. 16.)

potestate esse patribus, sed etiam anteriores, qui et his qui postea nati sunt occasionem legitimi nominis praestiterunt; quod obtinere censuimus, etiamsi non progeniti fuerint post dotale instrumentum confectum liberi, vel etiam nati ab hac luce subtracti fuerint.

*Ita demum tamen nepos neptisve et pronepos proneptisve suorum heredum numero sunt, si praecedens persona desierit in potestate parentis esse, sive morte id acciderit sive alia ratione, veluti emancipatione: nam si per id tempus quo quis moritur filius in potestate eius sit, nepos ex eo suus heres esse non potest. idem et in ceteris deinceps liberorum personis dictum intellegemus.* (§ 3.) *Uxor quoque quae in manu est sua heres est, quia filiae loco est; item nurus quae in filii manu est, nam et haec neptis loco est. sed ita demum erit sua heres, si filius cuius in manu fuerit, cum pater moritur, in potestate eius non sit. idemque dicemus et de ea quae in nepotis manu matrimonii causa sit, quia proneptis loco est.* (§ 4.) *Postumi quoque, qui si vivo parente nati essent, in potestate eius futuri forent, sui heredes sunt.* (§ 5.) *Idem iuris est*[b] *de his quorum nomine ex lege Aelia Sentia vel ex senatusconsulto post* mortem patris causa probatur: nam et hi vivo patre causa probata in potestate eius futuri essent. (§ 6.) Quod etiam[b] de eo filio, qui ex prima secundave mancipatione post mortem patris manumittitur, intellegemus.

Ita demum tamen nepos neptisve et pronepos proneptisve suorum heredum numero sunt, si praecedens persona desierit in potestate parentis esse, sive morte id acciderit sive alia ratione, veluti emancipatione: nam si per id tempus quo quis moriatur filius in potestate eius sit, nepos ex eo suus heres esse non potest. idque et in ceteris deinceps liberorum personis dictum intellegimus.[a]

Postumi quoque, qui si vivo parente nati essent, in potestate futuri forent, sui heredes sunt. (§ 3.[1]) Sui autem etiam ignorantes fiunt heredes, et licet furiosi sint, heredes possunt existere: quia quibus ex causis ignorantibus acquiritur nobis, ex his causis et furiosis acquiri potest. et statim morte parentis quasi continuatur dominium:[2] et ideo nec tutoris auctoritate opus est in pupillis, cum etiam ignorantibus acquiritur suis heredibus hereditas; nec curatoris consensu acquiritur furioso, sed ipso iure. (§ 4.[3]) Interdum autem, licet in potestate mortis tempore suus heres non fuit, tamen suus heres parenti efficitur, veluti si ab hostibus quis reversus fuerit post mortem patris sui: ius enim postliminii hoc facit. (§ 5.[4]) Per contrarium evenit, ut licet quis in familia defuncti sit mortis tempore, tamen suus heres non fiat, veluti si post mortem suam pater iudicatus fuerit reus perduellionis, ac per hoc memoria eius damnata fuerit: suum enim heredem habere non

1) cf. Paul. in Collat. XVI. 3. Inst. II. 19. § 2.
2) cf. Paul. fr. 11. D. de liber. et post.
3) cfr. 1. § 7. fr. 15. D. de suis et leg. Inst. I. 12. § 5.
4) cfr. 1. § 3. D. de suis et leg.

a) cf. Inst. II. 13. § 2.
b) eadem fere habet Paul. in Collat. XVI. 3. (S. R. IV. 8. §§ 7. 1r.) cf. Gai II. 141—143. I. 132. Ulp. VII. 4.

(§ 7.) Igitur cum filius filiave, et ex altero filio nepotes neptesve extant, pariter ad hereditatem vocantur; nec qui gradu proximior est ulteriorem excludit: aequum enim videbatur nepotes neptesve in patris sui locum portionemque succedere. pari ratione et si nepos neptisve sit ex filio et ex nepote pronepos proneptisve, simul omnes vocantur ad hereditatem. (§ 8.) Et quia placebat nepotes neptesve, item pronepotes proneptesve in parentis sui locum succedere: conveniens esse visum est non in capita, sed in stirpes hereditatem dividi, ita ut filius partem dimidiam hereditatis ferat, et ex altero filio duo pluresve nepotes alteram dimidiam; item si ex duobus filiis nepotes extent, ex altero filio unus forte vel duo, ex altero tres aut quattuor, ad unum aut ad duos dimidia pars pertineat, et ad tres aut quattuor altera dimidia.

1) cfr. 1. § 8. fr. 6—8. D. de suis et leg.

2) cfr. 6—8. cit.
fr. 1. § 8. D. de cognatis.
fr. 6. pr. D. de iniust. rupt.

potest, cum fiscus ei succedit. sed potest dici ipso iure esse suum heredem, sed desinere.

(§ 6.) Cum filius filiave, et ex altero filio nepos neptisve extant, pariter ad hereditatem vocantur; nec qui gradu proximior est ulteriorem excludit: aequum enim esse videtur nepotes neptesve in patris sui locum succedere. pari ratione et si nepos neptisque sit ex filio, et ex nepote pronepos proneptisve, simul vocantur. Et quia placuit nepotes neptesque, item pronepotes proneptesque in parentis sui locum succedere: conveniens esse visum est non in capita, sed in stirpes hereditatem dividi, ut filius partem dimidiam hereditatis habeat, et ex altero filio duo pluresve nepotes alteram dimidiam. item si ex duobus filiis nepotes extant, ex altero unus forte aut duo, ex altero tres aut quattuor, ad unum aut duos dimidia pars pertinet, ad tres vel ad quattuor altera dimidia.

§ 7.[1] Cum autem quaeritur, an quis suus heres existere potest: eo tempore quaerendum est quo certum est aliquem sine testamento decessisse, quod accidit et destituto testamento. hac ratione, si filius exheredatus fuerit et extraneus heres institutus, et filio mortuo postea certum fuerit heredem institutum ex testamento non fieri heredem, aut quia noluit esse heres, aut quia non potuit, nepos avo suus heres existet: quia, quo tempore certum est intestatum decessisse patremfamilias, solus invenitur nepos. et hoc certum est. (§ 8.[2]) Et licet post mortem avi natus sit, tamen avo vivo conceptus, mortuo patre eius, posteaque deserto avi testamento, suus heres efficitur. Plane si et conceptus et natus fuerit post mortem avi, mortuo patre suo, desertoque postea avi testamento, suus heres avo non existit, quia nullo iure cognationis patrem sui patris tetigit. sic nec ille est inter liberos avo quem filius emancipatus adoptaverat. hi autem, cum non sunt quantum ad hereditatem liberi, neque bonorum possessionem petere possunt quasi proximi cognati. — Haec de suis heredibus.

1) cfr. 11. de suis et legit. fr. 6. § 1. de Bon. Poss. fr. 4. 5. D. si tab. test. null. Collat. XVI. cap. 7.[a])

2) cf. Inst. II. 13. § 4. fr. 6. § 4. fr. 9. D. de B. P. c. t.

§ 9.[1] Emancipati autem liberi iure civili nihil iuris habent: neque enim sui heredes sunt, quia [al. *qui*] in potestate esse desierunt parentis, neque alio ullo iure per legem duodecim tabularum vocantur. Sed Praetor, naturali aequitate motus, dat eis bonorum possessionem unde liberi, perinde acsi in potestate parentis mortis tempore fuissent; sive soli sint sive cum suis heredibus concurrant. itaque duobus liberis extantibus, emancipato et [*eo*] qui mortis tempore in potestate fuerit: sane quidem is qui in potestate fuerit solus iure civili heres est, id est solus suus heres est; sed cum emancipatus beneficio Praetoris in partem admittitur, evenit, ut suus heres pro parte heres fiat. (§ 10.[2]) At hi qui emancipati a parente in adoptionem se dederunt non admittuntur ad bona naturalis patris quasi liberi, si modo, cum is moreretur, in adoptiva familia sint. nam vivo eo emancipati ab adoptivo patre perinde admittuntur ad bona naturalis patris, acsi emancipati ab ipso essent, nec umquam in adoptiva familia fuissent; et convenienter, quod ad adoptivum patrem pertinet, extraneorum loco esse incipiunt. post mortem vero naturalis patris emancipati ab adoptivo, et quantum ad hunc, aeque extraneorum loco fiunt, et quantum ad naturalis parentis bona pertinet, nihilo magis liberorum gradum nanciscuntur: quod ideo sic placuit, quia iniquum erat esse in potestate patris adoptivi, ad quos bona naturalis patris pertinerent, utrum ad liberos eius, an ad agnatos. (§ 11.) Minus ergo iuris habent adoptivi quam naturales. namque naturales emancipati beneficio Praetoris gradum liberorum retinent, licet iure civili perdunt; adoptivi vero emancipati et iure civili perdunt gradum liberorum, et a Praetore non adiuvantur. et recte: naturalia enim iura civilis ratio perimere non potest [I. 15. § 3]; nec quia desinunt sui heredes esse, desinere possunt filii filiaeve aut nepotes neptesve esse. adoptivi vero emancipati extraneorum loco incipiunt esse, quia ius nomenque filii filiaeve quod per adoptionem consecuti sunt, alia civili ratione, id est emancipa-

a) Ulp. libro II. Instit.: *Suis Praetor solet emancipatos liberos, itemque civitate donatos coniungere, data bonorum possessione, sic tamen, ut bona, si quae propria habent, his qui in potestate manserunt conferant: nam aequissimum putavit, neque eos bonis paternis carere per hoc, quia non sunt in potestate, neque praecipua bona propria habere, cum partem sint ablaturi suis heredibus.* (Paul. S. R. V. 9. § 4.)

tione perdunt. (§ 12.[1]) Eadem haec observantur et in ea bonorum possessione quam contra tabulas testamenti parentis liberis praeteritis, id est neque heredibus institutis, neque ut oportet exheredatis, Praetor pollicetur. nam eos quidem qui in potestate parentis mortis tempore fuerunt et emancipatos vocat Praetor ad eam bonorum possessionem; eos vero qui in adoptiva familia fuerunt per hoc tempus quo naturalis parens moreretur repellit. item adoptivos liberos emancipatos ab adoptivo patre, sicut ab intestato, ita longe minus contra tabulas testamenti ad bona eius admittit, quia desinunt in liberorum numero esse. (§ 13.) Admonendi tamen sumus eos qui in adoptiva familia sunt, quive post mortem naturalis parentis ab adoptivo patre emancipati fuerint, intestato parente naturali mortuo, licet ea parte edicti qua liberi ad bonorum possessionem vocantur non admittantur, alia tamen parte vocari, id est qua cognati[2] defuncti vocantur. ex qua parte ita admittuntur, si neque sui heredes liberi, neque emancipati obstent, neque agnatus quidem ullus interveniat: ante enim Praetor liberos vocat tam suos heredes quam emancipatos, deinde legitimos heredes, deinde proximos cognatos. (§ 14.) Sed ea omnia antiquitati quidem placuerunt: aliquam autem emendationem a nostra constitutione acceperunt, quam super his personis posuimus[3] quae a patribus suis naturalibus in adoptionem aliis dantur. Invenimus etenim nonnullos casus in quibus filii et naturalium parentum successionem propter adoptionem amittebant, et adoptione facile per emancipationem soluta, ad neutrius patris successionem vocabantur. Hoc solito more corrigentes, constitutionem scripsimus per quam definivimus, quando parens naturalis filium suum adoptandum alii dederit, integra omnia iura ita servari, atque si in patris naturalis potestate permansisset, nec penitus adoptio fuerit subsecuta; nisi in hoc tantummodo casu, ut possit ab intestato ad patris adoptivi venire successionem. testamento autem ab eo facto, neque iure civili neque praetorio aliquid ex hereditate eius persequi potest, neque contra tabulas bonorum possessione agnita, neque inofficiosi querela instituta, cum nec necessitas patri adoptivo imponitur vel heredem eum instituere vel exheredatum facere, utpote nullo naturali vinculo co-

1) cf. fr. 1. pr. § 1. D. de B. P. c. t.

2) cfr. l. § 4. fr. 2. 5. D. Unde cognati. fr. 1. pr. D. Quis ordo in poss.

3) est c. 10. C. de adopt.

pulatum. neque si ex Asiniano (*Sabiniano*) senatusconsulto ex tribus maribus[1] fuerit adoptatus: nam et in huiusmodi casu neque quarta ei servatur, nec ulla actio ad eius persecutionem ei competit. nostra autem constitutione exceptus est is quem parens naturalis adoptandum susceperit: utroque enim iure, tam naturali quam legitimo, in hanc personam concurrente, pristina iura tali adoptioni [al. *adoptione*] servavimus, quemadmodum si paterfamilias sese dederit arrogandum. quae specialiter et singillatim ex praefatae constitutionis tenore[2] possunt colligi.

§ 15. Item vetustas, ex masculis progenitos plus diligens, solos nepotes vel neptes qui quaeve ex virili sexu descendunt ad suorum vocabat successionem, et iuri agnatorum eos anteponebat; nepotes autem qui ex filiabus nati sunt et pronepotes ex neptibus cognatorum loco numerans, post agnatorum lineam eos vocabat, tam in avi vel proavi materni quam in aviae vel proaviae, sive paternae sive maternae, successionem. Divi autem Principes[3] non passi sunt talem contra naturam iniuriam sine competenti emendatione relinquere: sed cum nepotis et pronepotis nomen commune est utrisque qui tam ex masculis quam ex feminis descendunt, ideo eundem gradum et ordinem successionis eis donaverunt; sed ut aliquid amplius sit eis qui non solum naturae, sed etiam veteris iuris suffragio muniuntur, portionem nepotum et neptium vel deinceps, de quibus supra diximus, paulo minuendam esse existimaverunt, ut minus tertiam partem acciperent, quam mater eorum vel avia fuerat acceptura, vel pater eorum, vel avus paternus sive maternus, quando femina mortua sit cuius de hereditate agitur, hisque, licet soli sint, adeuntibus, agnatos minime vocabant. et quemadmodum lex duodecim tabularum, filio mortuo, nepotes vel neptes, vel pronepotes vel proneptes in locum patris sui ad successionem avi vocat: ita et principalis dispositio in locum matris suae vel aviae eos cum iam designata partis tertiae deminutione vocat. (§ 16.) Sed nos, cum adhuc dubitatio manebat inter agnatos et memoratos nepotes, partem quartam defuncti substantiae agnatis sibi vindicantibus ex cuiusdam constitutionis[4] auctoritate: memoratam quidem constitutionem a nostro codice segregavimus, neque inseri eam ex Theodosiano codice

1) cf. c. 66. § 2. C. de decurionibus. et Theophil. h. l.

2) cf. Inst. I. 11. § 2.

3) Val. Theod. c. 9. C. de suis et legit.

4) erat Theod. C. V. 1. c. 4. = c. 9. C. cit.

1) est c. 12. C. de suis et legit.

in eo concessimus. nostra autem constitutione[1] promulgata, toti iuri eius derogatum est; et sanximus talibus nepotibus ex filia vel pronepotibus ex nepte et deinceps superstitibus agnatos nullam partem mortui successionis sibi vindicare, ne hi qui ex transversa linea veniunt potiores his habeantur qui recto iure descendunt. quam constitutionem nostram obtinere secundum sui vigorem et tempora et nunc sancimus: ita tamen, ut quemadmodum inter filios et nepotes ex filio antiquitas statuit, non in capita, sed in stirpes dividi hereditatem, similiter nos inter filios et nepotes ex filia distributionem fieri iubemus, vel inter omnes nepotes et neptes et alias deinceps personas, ut utraque progenies matris suae vel patris, aviae vel avi portionem sine ulla deminutione consequantur, ut si forte unus vel duo ex una parte, ex altera tres aut quatuor extent, unus aut duo dimidiam, alteri tres aut quatuor alteram dimidiam hereditatis habeant.

§ 9. Si nullus sit suorum heredum, tunc hereditas pertinet ex eadem lege XII tabularum ad agnatos (§ 10.*) Vocantur autem agnati qui legitima cognatione iuncti sunt: legitima autem cognatio est ea quae per virilis sexus personas *coniungitur. itaque eodem* patre nati fratres agnati *sibi sunt, qui etiam consanguinei* vocantur, nec requiritur an etiam matrem eandem habuerint.[a] item patruus fratris filio et invicem is illi agnatus est. eodem numero sunt fratres patrueles inter se, id est qui ex duobus fratribus progenerati sunt, quos plerique etiam consobrinos vocant. qua ratione scilicet etiam ad plures ad plures

## Tit. II. DE LEGITIMA AGNATORUM SUCCESSIONE.

Si nemo suus heres, vel eorum quos inter suos heredes Praetor vel constitutiones vocant, extat, et successionem quoquo modo amplectatur: tunc ex lege duodecim tabularum ad agnatum proximum hereditas pertinet. (§ 1.) Sunt autem agnati, ut primo quoque libro [I. 15. § 1] tradidimus, cognati per virilis sexus personas cognatione iuncti, quasi a patre cognati. itaque eodem patre nati fratres agnati sibi sunt, qui et consanguinei vocantur, nec requiritur an etiam eandem matrem habuerint. item patruus fratris filio et invicem is illi agnatus est. eodem numero sunt fratres patrueles, id est qui ex duobus fratribus procreati sunt, qui etiam consobrini vocantur [III. 6. § 4]. qua ratione etiam gradus agnationis pervenire poteri-

*) §§ 10—17. supplendae ex Collat. XVI. 2. et Inst. De re ipsa vid. Gai I. 156. Ulp. XXVI. § 1. 3—6. Paul. S. R. IV. 8. § 13—24. Ulp. fr. 195. § 1. D. de V. S. (50. 16.) fr. 1. § 9 sqq. fr. 2. D. de suis et leg. (38. 16.) Paul. fr. 7. pr. D. de cap. minut. (4. 5.) De iure novissimo vid. tit. IX. in fine.

a) cf. Ulp. libro II. Instit.: *Post suos ab intestato legitimi admittuntur primum consanguinei. Ii sunt frater et soror qui in eiusdem potestate patris fuerunt, et si ex diversis matribus nati sunt. Consanguineos et adoptio facit et adrogatio et causae probatio et in manum conventio.* (Collatio XVI. c. 6.)

gradus agnationis pervenire poterimus. (§ 11.) Non tamen omnibus simul agnatis dat lex XII tabularum hereditatem, sed his qui tunc, cum certum est aliquem intestatum decessisse, proximo gradu sunt. (§ 12.) Nec in eo iure successio est:[a] ideoque si agnatus proximus hereditatem omiserit, vel antequam adierit, decesserit, sequentibus nihil iuris ex lege competit. (§ 13.) Ideo autem non mortis tempore quis proximus *fu*erit requirimus, sed eo tempore quo certum fuerit aliquem intestatum decessisse, quia si quis testamento *f*acto decesserit, melius esse visum est tunc *ex* iis requiri proximum, cum certum esse coeperit neminem ex eo testamento fore heredem.

§ 14. Quod ad feminas tamen attinet, in hoc iure aliud in ipsarum hereditatibus capiendis placuit, aliud in ceterorum bonis ab his capiendis. nam feminarum *hereditat*es perinde ad nos agnationis iure redeunt atque masculorum: nostrae vero hereditates ad feminas ultra consanguineorum gradum non pertinent. itaque soror fratri sororive legitima heres est; amita vero et fratris filia legitima heres esse *non potest. sororis autem nobis loco est e*tiam mater aut noverca quae per in manum conventionem apud patrem nostrum iura filiae *na*cta est.

mus. Hi quoque qui post mortem patris nascuntur nanciscuntur consanguinitatis iura.[b] (§ 2.) Non tamen omnibus simul agnatis dat lex hereditatem, sed his qui tunc proximo gradu sunt, cum certum esse coeperit aliquem intestatum decessisse. Per adoptionem quoque agnationis ius consistit, veluti inter filios naturales, et eos quos pater eorum adoptavit (nec dubium est quin proprie[c] consanguinei appellentur); item si quis ex ceteris agnatis tuis, veluti frater, aut patruus, aut denique is qui longiore gradu est, aliquem adoptaverit, agnatos inter suos esse non dubitatur.[d]

§ 3. Ceterum inter masculos quidem agnationis iure hereditas etiam longissimo gradu ultro citroque capitur. Quod ad feminas vero, ita placebat, ut ipsae consanguinitatis iure tantum capiant hereditatem, si sorores sint, ulterius non capiant; masculi vero ad earum hereditates, etiamsi longissimo gradu sint, admittantur. qua de causa fratris tui aut patrui tui filiae, vel amitae tuae hereditas ad te pertinet, tua vero ad illas non pertinebat. quod ideo ita constitutum erat, quia commodius videbatur ita iura constitui, ut plerumque hereditates ad masculos confluerent. sed quia sane iniquum erat in universum eas quasi extraneas repelli, Praetor eas ad bonorum possessionem admittit ea parte qua proximitatis nomine bonorum possessionem pollicetur; ex qua parte ita scilicet admittuntur, si neque agnatus ullus nec proximior cognatus interveniat. Et haec quidem lex duodecim tabularum nullo modo introduxit, sed simplicitatem legibus amicam amplexa, simili modo omnes agnatos, sive masculos sive feminas, cuiuscumque gradus, ad similitudinem suo-

a) cf. Gai III. 22. Ulp. XXVI. 5. Inst. III. 2. § 7. III. 4. § 4. Paul. S. R. IV. 8. § 23. 26. Marc. fr. 9. D. de suis et legit. (38. 16.)
b) cf. fr. 6. D. Unde legitimi (38. 7.). c) cf. fr. 23. 44. D. de adopt. (1. 7.)
d) cf. Ulp. fr. 2. § 3. cit. D. de suis. (38. 16.)

rum invicem ad successionem vocabat; media autem iurisprudentia, quae erat lege quidem duodecim tabularum iunior, imperiali autem dispositione anterior, subtilitate quadam excogitata praefatam differentiam inducebat, et penitus eas a successione agnatorum repellebat, omni alia successione incognita, donec Praetores[1] paulatim asperitatem iuris civilis corrigentes, sive quod deest adimplentes, humano proposito alium ordinem suis edictis addiderunt, et cognationis linea proximitatis nomine introducta per bonorum possessionem eas adiuvabant, et pollicebantur his bonorum possessionem quae unde cognati appellatur. nos vero,[2] legem duodecim tabularum sequentes et eius vestigia in hac parte conservantes, laudamus quidem Praetores suae humanitatis, non tamen eos in plenum causae mederi invenimus: quare etenim, uno eodemque gradu naturali concurrente, et agnationis titulis tam in masculis quam in feminis aequa lance constitutis, masculis quidem dabatur ad successionem venire omnium agnatorum, ex agnatis autem mulieribus nullis penitus, nisi soli sorori, ad agnatorum successionem patebat aditus? ideo in plenum omnia reducentes et ad ius duodecim tabularum eandem dispositionem exaequantes, nostra constitutione[3] sanximus omnes legitimas personas, id est per virilem sexum descendentes, sive masculini sive feminini generis sunt, simili modo ad iura successionis legitimae ab intestato vocari secundum gradus sui praerogativam: nec ideo excludendas, quia consanguinitatis iura sicuti germanae non habent.

1) cf. Inst. III. 5. et Gai eod. infra.

2) c. 14. 15. pr. § 2. C. de legit. hered.

3) c. 14. C. cit. de legit. her.

§ 15. Si ei qui defunctus erit sit confrater et alterius fratris filius, sicut ex superioribus [§ 11.] intellegitur, frater *potior* est, quia gradu praecedit. sed alia facta est iuris interpretatio inter suos heredes. (§. 16.) Quodsi defuncti nullus frater extet, *sed* sint liberi fratrum, ad omnes quidem hereditas pertinet: sed quaesitum est, si dispari forte numero sint nati, ut ex uno unus vel duo, ex altero tres vel quattuor, utrum in stirpes dividenda sit hereditas, sicut inter suos heredes iuris est, an potius in capita. iamdudum tamen placuit in capita dividendam

§ 4. Hoc etiam addendum nostrae constitutioni existimavimus, ut transferatur unus tantummodo gradus a iure cognationis in legitimam successionem, ut non solum fratris filius et filia, secundum quod iam definivimus, ad successionem patrui sui vocentur, sed etiam germanae consanguineae vel sororis uterinae filius et filia soli, et non deinceps personae una cum his ad iura avunculi sui perveniant, et mortuo eo qui patruus quidem est fratris sui filiis, avunculus autem sororis suae soboli, simili modo ab utroque latere succedant, tamquam si omnes ex masculis descendentes legitimo iure veniant, sci-

esse hereditatem. itaque quotquot erunt ab utraque parte personae, in tot portiones hereditas dividetur, ita ut singuli singulas portiones ferant.

licet ubi frater et soror superstites non sunt. his etenim personis praecedentibus et successionem admittentibus, ceteri gradus remanent penitus semoti, videlicet hereditate non ad stirpes, sed in capita dividenda. (§ 5.[1]) Si plures sint gradus agnatorum, aperte lex duodecim tabularum proximum vocat: itaque si verbi gratia sit frater defuncti, et alterius fratris filius, aut patruus, frater potior habetur. et quamvis singulari numero usa lex proximum vocet: tamen dubium non est, quin et si plures sint eiusdem gradus, omnes admittantur: nam et proprie proximus ex pluribus gradibus intellegitur, et tamen dubium non est quin, licet unus sit gradus agnatorum, pertineat ad eos hereditas. (§ 6.[2]) Proximus autem, si quidem nullo testamento facto quisque decesserit, per hoc tempus requiritur quo mortuus est is cuius de hereditate quaeritur. quodsi facto testamento quisquam decesserit, per hoc tempus requiritur quo certum esse coeperit nullum ex testamento heredem extaturum: tunc enim proprie quisque intellegitur intestatus decessisse. quod quidem aliquando longo tempore declaratur: in quo spatio temporis saepe accidit, ut proximiore mortuo proximus esse incipiat, qui moriente testatore non erat proximus. (§ 7.[3]) Placebat autem in eo genere percipiendarum hereditatum successionem non esse, id est ut, quamvis proximus qui secundum ea quae diximus vocatur ad hereditatem, aut spreverit hereditatem, aut antequam adeat decesserit, nihilo magis legitimo iure sequentes admittuntur. quod iterum Praetores, imperfecto iure corrigentes, non in totum sine adminiculo relinquebant, sed ex cognatorum ordine eos vocabant, utpote agnationis iure eis recluso. sed nos nihil deesse perfectissimo iuri cupientes, nostra constitutione[4] sanximus, quam de iure patronatus humanitate suggerente protulimus, successionem in agnatorum hereditatibus non esse eis denegandam, cum satis absurdum erat, quod cognatis a Praetore apertum est, hoc agnatis esse reclusum, maxime cum in onere quidem tutelarum et primo gradu deficiente sequens succedit, et quod in onere obtinebat, non erat in lucro permissum.

§ 8.[5] Ad legitimam successionem nihilominus vocatur etiam parens qui contracta fiducia filium

1) cfr. 2. pr. § 2. 4. D. de suis et leg. fr. 1. § 5. sqq. Unde cognati.

2) cf. Gai III. 11. 13. fr. 2. § 6. D. de suis et legit.

3) cf. Gai III. 12. et citt.

4) c. 4. (restit.) § 20 (?) C. de bonis libert.

5) Gai I. 132 sqq. c. 6. C. de emancip.

vel filiam, nepotem vel neptem, ac deinceps emancipat. quod ex nostra constitutione omnimodo inducitur, ut emancipationes liberorum semper videantur contracta fiducia fieri; cum apud antiquos non aliter hoc obtinebat, nisi specialiter contracta fiducia parens manumisisset.

§ 17. Si nullus agnatus sit, eadem lex XII tabularum gentiles ad hereditatem vocat. qui sint autem gentiles, primo commentario[a] rettulimus. et cum illic admonuerimus totum gentilicium ius in desuetudinem abisse, supervacuum est hoc quoque loco de eadem re curiosius tractare.

Tit. III. DE SENATUSCONSULTO TERTULLIANO.

[1]Lex duodecim tabularum ita stricto iure utebatur, et praeponebat masculorum progeniem, et eos qui per feminini sexus necessitudinem sibi iunguntur adeo expellebat, ut ne quidem inter matrem et filium filiamve ultro citroque hereditatis capiendae ius daret, nisi quod Praetores ex proximitate cognatorum eas personas ad successionem, bonorum possessione unde cognati accommodata, vocabant. (§ 1.[2]) Sed hae iuris angustiae postea emendatae sunt. Et primus quidem divus Claudius matri ad solatium liberorum amissorum legitimam eorum detulit hereditatem. (§ 2.[3]) Postea autem senatusconsulto Tertulliano quod divi Hadriani temporibus factum est plenissime de tristi successione matri, non etiam aviae, deferenda cautum est: ut mater ingenua trium liberorum ius habens, libertina quatuor, ad bona filiorum filiarumve admittatur intestatorum mortuorum, licet in potestate parentis est, ut scilicet, cum alieno iuri subiecta est, iussu eius adeat cuius iuri subiecta est. (§ 3.[4]) Praeferuntur autem matri liberi defuncti, qui sui sunt quive suorum loco, sive primi gradus sive ulterioris. sed et filiae suae mortuae filius vel filia opponitur ex constitutionibus[5] matri defunctae,

1) cf. Gai III. § 18. sqq. infra. Gai fr. 13. D. de suis et leg.

2) cf. Inst. I. 11. § 10. Sueton. Claud. c. 19.

3) cf. Ulp. XXVI. 8.

4) fr. 5. fr. 2. § 6. D. ad SC. Trebell.

5) c. 5. C. eod. c. 4. VI. 57. c. 11. VI. 55.

---

a) cf. Gai I. 164. (pag. 46. Cod. Ver., quae tamen legi non potest). Ulp. in Collat. XVI. 4. § 2.: *Si agnatus defuncti non sit, eadem lex duodecim tabularum gentiles ad hereditatem vocat his verbis: Si agnatus nec escit, gentiles familiam habento. Nunc nec gentilicia iura in usu sunt.* — Paul S. R. III. 8. § 3. — Cic. Topic. c. 6: *Gentiles sunt, qui inter se eodem nomine sunt. Non est satis. Qui ab ingenuis oriundi sunt. Ne id quidem satis est. Quorum maiorum nemo servitutem servivit. Abest etiam nunc: Qui capite non sunt deminuti. Hoc fortasse satis est.* Paul Diac. ex Festo (Muell. pag. 94): *Gentilis dicitur et ex eodem genere natus, et is qui simili nomine appellatur, ut ait Cincius: „Gentiles mihi sunt qui meo nomine appellantur.“* Vid. fragm. XII. Tabb. V. 5.

id est aviae suae. pater quoque utriusque, non etiam avus vel proavus, matri anteponitur, scilicet cum inter eos solos de hereditate agitur.[1] frater autem consanguineus tam filii quam filiae excludebat matrem; soror autem consanguinea pariter cum matre admittebatur: sed si fuerat frater et soror consanguinei, et mater liberis honorata, frater quidem matrem excludebat, communis autem erat hereditas ex aequis partibus fratri et sorori. (§ 4.[2]) Sed nos constitutione quam in codice nostro nomine decorato posuimus matri subveniendum esse existimavimus, respicientes ad naturam et puerperium et periculum et saepe mortem ex hoc casu matribus illatam. ideoque impium esse credidimus casum fortuitum in eius admitti detrimentum: si enim ingenua ter, vel libertina quater non peperit, immerito defraudabatur successione suorum liberorum: quid enim peccavit, si non plures, sed paucos peperit? Et dedimus ius legitimum plenum matribus, sive ingenuis sive libertinis, etsi non ter enixae fuerint vel quater, sed eum tantum vel eam qui quaeve morte intercepti sunt, ut et sic vocentur in liberorum suorum legitimam successionem. (§ 5.[3]) Sed cum antea constitutiones, iura legitima perscrutantes, partim matrem adiuvabant, partim eam praegravabant, et non in solidum eam vocabant, sed in quibusdam casibus, tertiam partem ei abstrahentes, certis legitimis dabant personis, in aliis autem contrarium faciebant; nobis[4] visum est recta et simplici via matrem omnibus legitimis personis anteponi, et sine ulla deminutione filiorum suorum successionem accipere, excepta fratris et sororis persona, sive consanguinei sint sive sola cognationis iura habentes, ut quemadmodum eam toto alio ordini legitimo praeposuimus, ita omnes fratres et sorores, sive legitimi sint sive non, ad capiendas hereditates simul vocemus, ita tamen, ut si quidem solae sorores cognatae vel agnatae, et mater defuncti vel defunctae supersint, dimidiam quidem mater, alteram vero dimidiam partem omnes sorores habeant, si vero matre superstite et fratre vel fratribus solis, vel etiam cum sororibus, sive legitima sive sola cognationis iura habentibus, intestatus quis vel intestata moriatur, in capita distribuatur eius hereditas.

§ 6.[5] Sed quemadmodum nos matribus prospeximus, ita eas oportet suae soboli consulere:

1) fr. 2. § 16. sqq. 7. D. eod.

2) est c. 2. C. de iure liber.

3) Theod. C. V. I. c. 1—3. 7. 8.

4) c. 7. C. ad SC. Tertull.

5) fr. 2. § 2. D. qui pet. tutores.

scituris eis, quod si tutores liberis non petierint, vel in locum remoti vel excusati intra annum petere neglexerint, ab eorum impuberum morientium successione merito repellentur.

§ 7.[1] Licet autem vulgo quaesitus sit filius filiave, potest ad bona eius mater ex Tertulliano senatusconsulto admitti.

1) fr. 1. § 2. fr. 2. § 1.

Tit. IV. DE SENATUSCONSULTO ORPHITIANO.

Per contrarium autem, ut liberi ad bona matrum intestatarum admittantur, senatusconsulto Orphitiano[2] effectum est, quod latum est Orphito et Rufo Consulibus divi Marci temporibus. et data est tam filio quam filiae legitima hereditas, etiamsi alieno iuri subiecti sunt; et praeferuntur et consanguineis et agnatis defunctae matris. (§ 1.[3]) Sed cum ex hoc senatusconsulto nepotes ad aviae successionem legitimo iure non vocabantur, postea hoc constitutionibus principalibus emendatum est, ut ad similitudinem filiorum filiarumque et nepotes et neptes vocentur. (§ 2.[4]) Sciendum est autem huiusmodi successiones quae a Tertulliano et Orphitiano deferuntur capitis deminutione non perimi, propter illam regulam qua novae hereditates legitimae capitis deminutione non pereunt, sed illae solae quae ex lege duodecim tabularum deferuntur. (§ 3.[5]) Novissime sciendum est etiam illos liberos qui vulgo quaesiti sunt ad matris hereditatem ex hoc senatusconsulto admitti.

§ 4.[6] Si ex pluribus legitimis heredibus quidam omiserint hereditatem, vel morte vel alia causa impediti fuerint, quo minus adeant: reliquis qui adierint adcrescit illorum portio, et licet ante decesserint qui adierint, ad heredes tamen eorum pertinet.

2) cf. Ulp. XXVI. 7. fr. 1. § 9. fr. 6. § 1. D. eod. fr. 1. § 9. Unde cognati.

3) c. 9. C. de suis et legit.

4) cfr. 1. § 8. D. ad SC. Tert. fr. 11. D. de suis et legit. fr. 7. pr. D. de cap. minut.

5) cf. Inst. III. 3. § 7.

6) ex Marc. fr. 9. D. de suis et leg.

§ 18. Hactenus lege XII tabularum finitae sunt[a] intestatorum hereditates: quod ius quemadmodum strictum fuerit,[b] palam est intellegere. (§ 19.) Statim enim emancipati liberi nullum ius in hereditatem parentis ex ea lege habent, cum desierint sui heredes esse. (§ 20.) Idem iuris est, si ideo liberi non sint in potestate patris, quia

Tit. V. DE SUCCESSIONE COGNATORUM.

a) accedunt libertorum legitimae successiones, cf. Ulp. XXVII.

b) de his iniquitatibus iuris civilis Iustinianus agit in Inst. III. 3. pr. III. 1. § 9. III. 5. pr. § 1.

sint cum eo civitate Romana donati, nec ab Imperatore in potestatem redacti [I. 94] fuerint. (§ 21.) Item agnati capite deminuti non admittuntur ex ea lege ad hereditatem, quia nomen agnationis capitis deminutione perimitur. (§ 22.) Item proximo agnato non adeunte hereditatem, nihilo magis sequens iure legitimo admittitur. (§ 23.) Item feminae agnatae quaecumque consanguineorum gradum excedunt, nihil iuris ex lege habent. (§ 24.) Similiter non admittuntur cognati qui per feminini sexus personas necessitudine iunguntur: adeo quidem, ut nec inter matrem et filium filiamve ultro citroque hereditatis capiendae ius conpetat,[a] praeter quam si per in manum conventionem consanguinitatis iura inter eos constiterint.

§. 25 Sed hae iuris iniquitates edicto Praetoris[b] emendatae sunt. (§ 26.) nam liberos omnes qui legitimo iure deficiuntur vocat ad hereditatem [Inst. III. 1. § 9] proinde ac si in potestate parentum mortis tempore fuissent, sive soli sint, sive etiam sui heredes, id est qui in potestate patris fuerunt, concurrant. (§ 27.) Adgnatos autem capite deminutos non secundo gradu post suos heredes vocat, id est non eo gradu vocat quo per legem vocarentur, si capite minuti non essent; sed tertio, proximitatis nomine: licet enim capitis deminutione ius legitimum perdiderint, certe cognationis iura retinent. itaque si quis alius sit qui integrum ius agnationis habebit, is potior erit, etiam si longiore gradu fuerit. (§ 28.) Idem iuris est, ut quidam putant, in eius agnati persona, qui proximo agnato omittente hereditatem, nihilo magis iure legitimo admittitur. sed sunt qui putant hunc

Post suos heredes eosque quos inter suos heredes Praetor et constitutiones vocant et post legitimos (quo numero sunt agnati et hi[c] quos in locum agnatorum tam supradicta senatusconsulta quam nostra erexit constitutio) proximos cognatos Praetor vocat. (§ 1.) Qua parte naturalis cognatio spectatur. Nam agnati capite deminuti, quique ex his progeniti sunt, ex lege duodecim tabularum inter legitimos non habentur, sed a Praetore tertio ordine vocantur,[d] exceptis solis tantummodo fratre et sorore emancipatis, non etiam liberis eorum, quos lex Anastasiana[e] cum fratribus integri iuris constitutis vocat quidem ad legitimam fratris hereditatem sive sororis, non aequis tamen partibus, sed cum aliqua deminutione quam facile est ex ipsius constitutionis

a) nulla SCti Orfitiani et Tertulliani h. l. mentio fit (cf. Ulp. XXVI. 7. 8.). In fr. 9. D. ad SC. Trebell. Florentinus Codex quidem inscriptionem habet: Gaius libro singulari ad CS. Orfitianum: sed ex Pauli libro sing. ad h. SC. locus desumptus esse videtur. Eadem ratio est inscriptionis Florentinae in fr. 8. D. eod. Gaius libro singulari ad SC. Tertullianum.

b) cf. ad integrum articulum Ulp. XXVIII. § 8—13. Inst. III. 9. § 3.

c) Inst. III. tit. 3. 4. et tit. 2. § 4. (c. 15. C. de legit. hered. 6. 58.)

d) cf. fr. 3. 5. D. Unde cognati (38. 8.) Inst. III. 6. § 12.

e) quae hodie non extat; sed mentio eius fit in Anast. c. 4. Cod. V. 30. Iust. c. 13. VI. 58.

eodem gradu a Praetore vocari, quo etiam per legem agnatis hereditas datur. (§ 29.) Feminae certe agnatae quae consanguineorum gradum excedunt tertio gradu vocantur, id est si neque suus heres neque agnatus ullus erit. (§ 30.) Eodem gradu vocantur etiam eae personae quae per feminini sexus personas copulatae sunt. (§. 31.) Liberi quoque qui in adoptiva familia sunt ad naturalium parentum hereditatem hoc eodem gradu vocantur.[b]

verbis colligere, aliis vero agnatis inferioris gradus, licet capitis deminutionem passi non sunt, tamen eos anteponit, et procul dubio cognatis. (§ 2.) Hos etiam qui per feminini sexus personas ex transverso cognatione iunguntur[a] tertio gradu, proximitatis nomine, Praetor ad successionem vocat. (§ 3.) Liberi quoque qui in adoptiva familia sunt ad naturalium parentum hereditatem hoc eodem gradu vocantur. (§ 4.[1]) Vulgo quaesitos nullum habere agnatum manifestum est, cum agnatio a patre, cognatio sit a matre; hi autem nullum patrem habere intelleguntur [I. 10. § 12]. eadem ratione nec inter se quidem possunt videri consanguinei esse, quia consanguinitatis ius species est agnationis: tantum igitur cognati sunt sibi, sicut et matris [al. *ex matre*, vel simil.] cognatis. Itaque omnibus istis ea parte competit bonorum possessio qua proximitatis nomine cognati vocantur. (§ 5.[2]) Hoc loco et illud necessario admonendi sumus: agnationis quidem iure admitti aliquem ad hereditatem, etsi decimo gradu sit, sive de lege duodecim tabularum quaeramus, sive de edicto quo Praetor legitimis heredibus daturum se bonorum possessionem pollicetur. proximitatis vero nomine his solis Praetor promittit bonorum possessionem, qui usque ad sextum gradum cognationis sunt, et ex septimo a sobrino sobrinaque nato nataeve.

1) cfr. 4. 8. D. Unde cognati.

2) cfr. 1. § 3. fr. 9. D. eod.

§ 32.* Quos autem Praetor vocat ad hereditatem, hi heredes ipso quidem iure non fiunt. nam Praetor heredes facere non p*otest: per legem enim tantum vel similem iuris constitutionem* h*eredes f*iunt, veluti per senatusconsultum et constitutionem principalem: sed *cum eis* Praetor d*at bonorum* p*ossessionem, lo*co heredum *con*stituu*ntur*.

§ 33. A*dhuc autem etia*m alios complures gradus Pr*aetor facit in bonorum possessionibus dandis,* d*um i*d ag*it,* n*e quis sine successore moria-*

*) Ex his, quae in §§ 32—38. sequuntur Iustinianus titulum de Bonorum Possessionibus (III. 9. infra) composuit, in cuius § 2. Gai § 32. et 33. repetuntur. De re ipsa (§ 32.) vid. Inst. IV. 12. pr. Ulp. XXVIII. 12. Gai III. 80. IV. 34. 111. fr. 1. 2. D. de B. P. (37. 1.) Tit. D. de possessoria H. P. (5. 5.)

a) cfr. 2. D. Unde cognati (38. 8.)

b) cf. Inst. III. 1. § 13. Gai II. 136.

*tur.* de quibus in his commentariis consulto *non agimus, cum* hoc ius totum propriis commentariis *executi simus.** *Hoc* solum admonuisse sufficit [*desunt lin.* 36.].** (§ 34.) *Aliquando tamen Praetor neque emendandi neque impugnandi veteris iuris, sed magis confirmandi gratia pollicetur bonorum possessionem. Nam illis quoque qui recte facto testamento heredes instituti sunt dat secundum tabulas bonorum possessionem: item ab intestato* heredes suos et agn*atos* ad bonorum possessionem vocat. quibus casibus beneficium eius in eo solo videtur aliquam utilitatem habere, ut is qui ita bonorum possessionem petit, interdicto cuius principium est QUORUM BONORUM uti possit. cuius interdicti quae sit utilitas, suo loco [IV. 144] proponemus. alioquin remota quoque bonorum possessione ad eos hereditas pertinet iure civili.

§ 35. Ceterum saepe quibusdam ita datur bonorum possessio, ut is cui data sit, *non* optineat hereditatem: quae bonorum possessio dicitur sine re.[a] (§ 36.) nam si verbi gratia iure facto testamento heres institutus creverit [II. 164] hereditatem, sed bonorum possessionem secundum tabulas testamenti petere noluerit, contentus eo, quod iure civili heres sit, nihilo minus ii qui nullo facto testamento ad intestati bona vocantur possunt petere bonorum possessionem: sed sine re ad eos [hereditas]*** pertinet, cum testamento scriptus heres evincere hereditatem possit. (§ 37.) Idem iuris est, si intestato aliquo mortuo suus heres noluerit petere *bonorum* possessionem, *c*ontentus *legitimo iure.*† *nam* et agnato competit quidem bonorum possessio, sed sine r*e*, quia evinci hereditas a suo herede potest. et [illud] convenienter, si ad agnatum iure civili pertinet hereditas et is adierit hereditatem, sed bonorum possessio-

---

*) ita ad sensum Stud., cf. III. 54.

**) Cod. Ver. pagina 132b. quae incipit initio §i 32. paucis verbis exceptis legi non potest. Versus 1—10. tamen (§§ 32. 33.) suppleri possunt ex Instit. In pag. 133. quae sequitur omnes ductus incerti sunt. Satis certum tamen est Gaium egisse de variis ordinibus bonorum possessionis (Ulp. Tit. XXVIII.), et primum quidem de iis qui introducti sunt *corrigendi* et *supplendi* iuris civilis causa: postea ad illos casus transit in quibus *adiuvandi* iuris civilis causa B. P. datur, (§ 34.) in qua §o quatuor fere versus ex Inst. III. 9. § 1. supplere licet.

***) Cod. *hereditas* ex falso glossemate. Alii malunt: *bonorum possessionem.*

†) ita ex coniect. Hollwegii.

a) cf. Gai II. 148. Ulp. XXVIII. 13. XXIII. 6.

nem petere noluerit, et si [quis ex proximis]* cognatus petierit, sine re habebit bonorum possessionem propter eandem rationem. (§ 38.) Sunt et alii quidam similes casus, quorum aliquos [II. 119. 148. 149.] superiore commentario tradidimus.

Tit. VI. DE GRADIBUS COGNATIONIS.[a]

Hoc loco necessarium est exponere, quemadmodum gradus cognationis numerentur. Qua in re inprimis admonendi sumus[1] cognationem aliam supra numerari, aliam infra, aliam ex transverso quae etiam a latere dicitur. superior cognatio est parentum, inferior liberorum; ex transverso fratrum sororumve eorumque qui ex his progenerantur, et convenienter patrui, amitae, avunculi, materterae. et superior quidem et inferior cognatio a primo gradu incipit; at ea quae ex transverso numeratur a secundo. (§ 1.[2]) Primo gradu est supra pater, mater; infra filius, filia. (§ 2.[3]) Secundo supra avus, avia; infra nepos, neptis; ex transverso frater, soror. (§ 3.[4]) Tertio supra proavus, proavia: infra pronepos, proneptis; ex transverso fratris sororisque filius, filia, et convenienter patruus, amita, avunculus, matertera. patruus est patris frater qui Graece πάτρως [al. πατράδελφος, πατρῷος] vocatur; avunculus est matris frater qui apud Graecos proprie μήτρως [al. μητράδελφος, μητρῷος] appellatur: et promiscue θεῖος dicitur. amita est patris soror; matertera vero matris soror: utraque θεία, vel apud quosdam τηθὶς [al. τετθίς] appellatur. (§ 4.[5]) Quarto gradu supra abavus, abavia; infra abnepos, abneptis: ex transverso fratris sororisque nepos, neptis, et convenienter patruus magnus, amita magna, id est avi frater et soror, item avunculus magnus, matertera magna, id est aviae frater et soror;[b] consobrinus, consobrina, id est qui quaeve ex fratribus aut sororibus progenerantur. sed quidam recte consobrinos eos proprie putant dici qui ex duabus sororibus progenerantur, quasi consororinos; eos vero qui ex duobus

1) e Gai fr. 1. pr. § 1. D. de gradib.

2) e Gai fr. 1. § 3. eod.

3) e Gai fr. 1. § 4. eod.

4) partim ex fr. 1. § 5. eod.

5) partim ex fr. 1. § 6. eod.

---

*) ut glossema explodit Mommsen.

a) de gradibus cf. Paul. S. R. IV. 11. fr. 1—3. 9. 10. D. de gradibus (38. 10.)

b) sequuntur in Dig. fr. 1. § 6. cit. haec: *item fratres patrueles, sorores patrueles, id est qui quaeve ex duobus fratribus progenerantur; item consobrini, consobrinaeque, id est qui quaeve ex duabus sororibus nascuntur, quasi consororini; item amitini, amitinae, id est qui quaeve ex fratre et sorore propagantur; sed fere vulgus omnes istas communi appellatione consobrinos vocat.*

fratribus progenerantur proprie fratres patrueles vocari (si autem ex duobus fratribus filiae nascantur, sorores patrueles appellantur); at eos qui ex fratre et sorore propagantur amitinos proprie dici (amitae tuae filii consobrinum te appellant, tu illos amitinos). (§ 5.[1]) Quinto supra atavus, atavia; infra adnepos, adneptis; ex transverso fratris sororisque pronepos, proneptis, et convenienter propatruus, proamita, id est proavi frater et soror; proavunculus, promatertera, id est proaviae frater et soror; item fratris patruelis, sororis patruelis, consobrini consobrinae, amitini amitinae filius filia, propior sobrinus [al. *proprior sobrino*] sobrina (hi sunt patrui magni, amitae magnae, avunculi magni, materterae magnae filius filia). (§ 6.[2]) Sexto gradu sunt supra tritavus, tritavia; infra trinepos, trineptis; ex transverso fratris sororisque abnepos, abneptis; et convenienter abpatruus, abamita, id est abavi frater et soror, abavunculus, abmatertera, id est abaviae frater et soror; item sobrini sobrinaeque, id est qui quaeve ex fratribus vel sororibus patruelibus vel consobrinis vel amitinis progenerantur. (§ 7.[3]) Hactenus ostendisse sufficiet, quemadmodum gradus cognationis numerentur. namque ex his palam est intellegere, quemadmodum ulterius quoque gradus numerare debemus: quippe semper generata quaeque persona gradum adiiciat, ut longe facilius sit respondere quoto quisque gradu sit, quam propria cognationis appellatione quemquam denotare. (§ 8.) Agnationis quoque gradus[a] eodem modo numerantur. (§ 9.) Sed cum magis veritas oculata fide quam per aures animis hominum infigitur, ideo necessarium duximus, post narrationem graduum, etiam eos praesenti libro inscribi, quatenus possint et auribus et ex inspectione adolescentes perfectissimam graduum doctrinam adipisci.[b] [*Schema genealogicum in pagina* 170 *adversa.*]

§ 10.* Illud certum est ad serviles cognationes illam partem edicti qua proximitatis nomine bonorum possessio promittitur non pertinere: nam

1) e Gai fr. 1. § 7. eod.

2) e Gai fr. 3. pr. eod.

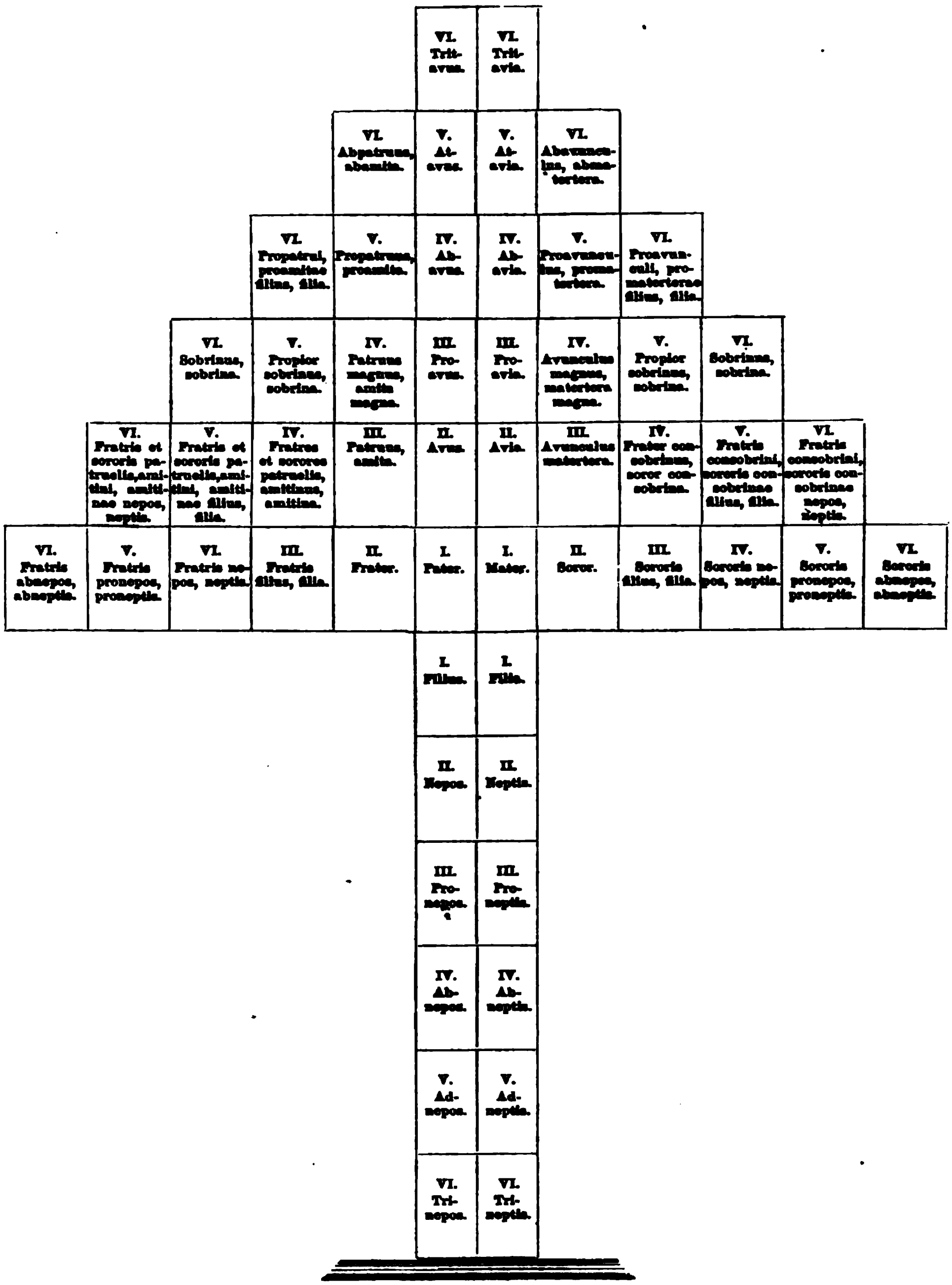
3) cf. fr. 3. § 1. fr. 10. § 9. D. eod.

---

*) Omisso in multis mss. stemmate cognationum vacuum spatium extabat h. l., quod errori librariorum ansam dedisse videtur, quorum multi inde a verbis: *Illud certum est,* novum titulum (*Tit. VII. de servili cognatione*) scribere coeperunt.

a) Schema ad solas agnationes pertinens, Theodosiano Codici adscriptum, exhibet Heineccius Antiqq. Rom. III. 6. § 4. (emendavit Haubold.)

b) de variis huius delineationis modis in codicibus mscr. et editionibus vid. Schraderi C. I. civilis Tom. I. p. 452—454.


VI. Trit-avus.
VI. Trit-avia.
VI. Abpatruus, abamita.
V. At-avus.
V. At-avia.
VI. Abavunculus, abmatertera.
VI. Propatrui, proamitae filius, filia.
V. Propatruus, proamita.
IV. Ab-avus.
IV. Ab-avia.
V. Proavunculus, promatertera.
VI. Proavunculi, promaterterae filius, filia.
VI. Sobrinus, sobrina.
V. Propior sobrinus, sobrina.
IV. Patruus magnus, amita magna.
III. Pro-avus.
III. Pro-avia.
IV. Avunculus magnus, matertera magna.
V. Propior sobrinus, sobrina.
VI. Sobrinus, sobrina.
VI. Fratris et sororis patruelis, amitini, amitinae nepos, neptis.
V. Fratris et sororis patruelis, amitini, amitinae filius, filia.
IV. Fratres et sorores patruelis, amitinus, amitina.
III. Patruus, amita.
II. Avus.
II. Avia.
III. Avunculus matertera.
IV. Frater consobrinus, soror consobrina.
V. Fratris consobrini, sororis consobrinae filius, filia.
VI. Fratris consobrini, sororis consobrinae nepos, neptis.
VI. Fratris abnepos, abneptis.
V. Fratris pronepos, proneptis.
VI. Fratris nepos, neptis.
III. Fratris filius, filia.
II. Frater.
I. Pater.
I. Mater.
II. Soror.
III. Sororis filius, filia.
IV. Sororis nepos, neptis.
V. Sororis pronepos, proneptis.
VI. Sororis abnepos, abneptis.
I. Filius.
I. Filia.
II. Nepos.
II. Neptis.
III. Pro-nepos.
III. Pro-neptis.
IV. Ab-nepos.
IV. Ab-neptis.
V. Ad-nepos.
V. Ad-neptis.
VI. Tri-nepos.
VI. Tri-neptis.

nec ulla antiqua lege talis cognatio computabatur.[1] Sed nostra constitutione quam pro iure patronatus fecimus (quod ius usque ad nostra tempora satis obscurum atque nube plenum et undique confusum fuerat), et hoc humanitate suggerente concessimus,[2] ut si quis in servili consortio constitutus liberum vel liberos habuerit, sive ex libera sive ex servilis condicionis muliere, vel contra serva mulier ex libero vel servo habuerit liberos cuiuscumque sexus, et ad libertatem his pervenientibus, et hi qui ex servili ventre nati sunt libertatem meruerunt, vel dum mulieres liberae erant, ipsi in servitutem eos habuerunt, et postea ad libertatem pervenerunt, ut hi omnes ad successionem vel patris vel matris veniant, patronatus iure in hac parte sopito: hos enim liberos non solum in suorum parentum successionem, sed etiam alterum in alterius mutuam successionem vocavimus, ex illa lege specialiter eos vocantes, sive soli inveniantur qui in servitute nati et postea manumissi sunt, sive una cum aliis qui post libertatem parentum concepti sunt, sive ex eadem matre vel eodem patre, sive ex aliis nuptiis, ad similitudinem eorum qui ex iustis nuptiis procreati sunt.

§ 11. Repetitis itaque omnibus quae iam tradidimus, apparet non semper eos qui parem gradum cognationis obtinent pariter vocari,[3] eoque amplius, nec eum quidem qui proximior sit cognatus semper potiorem esse. cum enim prima causa sit suorum heredum quosque inter suos heredes iam enumeravimus, apparet pronepotem vel abnepotem defuncti potiorem esse quam fratrem aut patrem matremque defuncti, cum alioquin pater quidem et mater, ut supra quoque tradidimus, primum gradum cognationis obtineant, frater vero secundum, pronepos autem tertio gradu sit cognatus, et abnepos quarto; nec interest, in potestate morientis fuerit, an non fuerit, quod vel emancipatus vel ex emancipato aut ex feminino sexu propagatus est. (§ 12.) amotis quoque suis heredibus quosque inter suos heredes vocari diximus, agnatus qui integrum ius agnationis habet, etiamsi longissimo gradu sit, plerumque potior habetur quam proximior cognatus: nam patrui nepos vel pronepos avunculo vel materterae praefertur. totiens igitur dicimus, aut potiorem haberi eum qui proximiorem gradum cognationis obtinet, aut pa-

1) cfr. 1. § 2. D. Unde cognati. fr. 10. § 5. D. de gradibus. Inst. I. 10. § 10.

2) c. 4. rest. C. de bonis libert.

3) cf. fr. 1. § 2. D. de gradibus.

riter vocari eos qui cognati sunt, quotiens neque suorum heredem iure quique inter suos heredes sunt, neque agnationis iure aliquis praeferri debeat, secundum ea quae tradidimus, exceptis fratre et sorore emancipatis qui ad successionem fratrum vel sororum vocantur, qui etsi capite deminuti sunt, tamen praeferuntur ceteris ulterioris gradus agnatis.

§ 39. Nunc de libertorum bonis[a] videamus. (§ 40.) Olim itaque licebat liberto patronum suum *impune* in testamento praeterire: nam ita demum lex XII tabularum ad hereditatem liberti vocabat patronum, si intestatus mortuus esset libertus nullo suo herede relicto. itaque intestato quoque mortuo liberto, si is suum heredem reliquerat, nihil in bonis eius patrono iuris erat. et si quidem ex naturalibus liberis aliquem suum heredem reliquisset, nulla videbatur esse querella; si vero vel adoptivus filius filiave, vel uxor quae in manu esset *suus vel* sua heres esse*t*, aperte iniquum erat nihil iuris patrono superesse. (§ 41.) Qua de causa postea Praetoris edicto[b] haec iuris iniquitas emendata est. sive enim faciat testamentum libertus, iubetur ita testari, ut patrono suo partem dimidiam bonorum suorum relinquat; et si aut nihil aut minus quam partem dimidiam reliquerit, datur patrono contra tabulas testamenti partis dimidiae bonorum possessio. si vero intestatus moriatur, suo herede relicto adoptivo filio, *vel* uxore quae in manu ipsius esset, vel nuru quae in manu filii eius fuerit, datur aeque patrono adversus hos suos heredes partis dimidiae bonorum possessio. prosunt autem liberto ad excludendam patronum na-

## Tit. VII. DE SUCCESSIONE LIBERTORUM.

Nunc de libertorum bonis videamus. Olim itaque licebat liberto patronum suum impune testamento praeterire: nam ita demum lex duodecim tabularum ad hereditatem liberti vocabat patronum, si intestatus mortuus esset libertus nullo suo herede relicto. itaque intestato quoque mortuo liberto, si is suum heredem reliquisset, nihil in bonis eius patrono ius erat. et si quidem ex naturalibus liberis aliquem suum heredem reliquisset, nulla videbatur querela; si vero adoptivus filius esset, aperte iniquum erat nihil iuris patrono superesse. (§ 1.) Qua de causa postea Praetoris edicto haec iuris iniquitas emendata est. sive enim faciebat testamentum libertus, iubebatur ita testari, ut patrono partem dimidiam bonorum suorum relinqueret; et si aut nihil aut minus partis dimidiae reliquerat, dabatur patrono contra tabulas testamenti partis dimidiae bonorum possessio. si vero intestatus moriebatur, suo herede relicto filio adoptivo, dabatur aeque patrono contra hunc suum heredem partis dimidiae bonorum possessio. prodesse autem liberto solebant ad excludendum patro-

a) ad §§ 39—76. cf. „de libertorum successionibus" Ulp. XXVII. „de bonis libertorum" Ulp. XXIX. et fr. 3. pr. D. de suis et legit. (38. 16.) Paul. S. R. III. 2.

b) cf. fr. 1. fr. 3. § 10. D. de bonis libert. (38. 2.) Cic. in Verrem II. 1. 48. § 125.

turales liberi, non solum quos in potestate mortis tempore habet, sed etiam emancipati et in adoptionem dati, si modo aliqua ex parte heredes scripti *sint*, *aut* praeteriti contra tabulas testamenti bonorum possessionem ex edicto petierint: nam exheredati nullo modo repellunt patronum. (§ 42.) Postea lege Papia[a] aucta sunt iura patronorum quod ad locupletiores libertos pertinet. Cautum est enim ea lege, ut ex bonis eius qui sestertiorum *centum* mil*ium pluris*v*e* patrimo*nium reliqu*erit, et pauciores quam tres liberos habebit, sive is testamento facto sive intestato mortuus erit, virilis pars patrono debeatur. itaque cum unum filium unamve filiam heredem reliquerit libertus, perinde pars dimidia patrono debetur, ac si sine ullo filio filiave moreretur; cum vero duos duasve heredes reliquerit, tertia pars debetur; si tres relinquat, repellitur patronus.

num naturales liberi, non solum quos in potestate mortis tempore habebat, sed etiam emancipati et in adoptionem dati, si modo ex aliqua parte heredes scripti erant, aut praeteriti contra tabulas bonorum possessionem ex edicto petierant: nam exheredati nullo modo repellebant patronum. (§ 2.) Postea lege Papia adaucta sunt iura patronorum qui locupletiores libertos habebant. Cautum est enim, ut ex bonis eius qui sestertiorum centum millium patrimonium reliquerat, et pauciores quam tres liberos habebat, sive is testamento facto sive intestato mortuus erat, virilis pars patrono debebatur. itaque cum unum filium filiamve heredem reliquerat libertus, perinde pars dimidia patrono debebatur, acsi is sine ullo filio filiave decessisset; cum duos duasve heredes reliquerat, tertia pars debebatur patrono; si tres reliquerat, repellebatur patronus.

§ 43. In bonis libertinarum nullam iniuriam antiquo iure patiebantur patroni. cum enim hae in patronorum legitima tutela essent, non aliter scilicet testamentum facere poterant quam patrono auctore [II. 118. 122]. itaque sive auctor ad testamentum faciendum factus er*at*, *aut de se queri debebat, quod heres ab ea* relic*tus non erat, aut ipsum ex testamento, si heres f*actus erat, se*queb*atur hereditas; si vero auctor ei fac*t*us non erat *et intes*tata li*berta* moriebat*ur*, *quia suos heredes femina habere non potest, ad patronum hereditas per*tinebat; ne*c cogitar*i ullus *casus poterat, quo quis* poss*e*t patronum a bonis l*ibertae* in*vitum r*epellere.* (§ 44.) Sed postea lex Papia cum quattuor liberorum iure libertinas tutela patronorum liberaret [I. 194], et eo modo concederet eis etiam sine tutoris auctoritate *condere testamentum, prospexit*, ut pro *numero libe*rorum, *quos liberta mortis temp*ore habuerit, virilis pars patrono debeatur, *eique* ex bonis eius quae *C* m*ilium sestert*iorum pluris*ve reliquerit pa*tri*monium, si testamentum fecerit dimi-*

*) ita nunc ad sensum fere locus resarcinatur cura Huschkii et Kruegeri (Krit. Vers. pag. 181. sq.)

a) cf. fr. 16. pr. D. de iure patronatus (37. 14.).

*dia pars debeatur, si vero intestata liberta decessit, tota heredit*as ad patronum pertinet.*

§ 45. Quae diximus de patrono, eadem intellegemus et de filio patroni,[a] item de ne*po*te ex filio, *et de* pronepote *ex nepote fi*lio nato pro*g*nato. (§ 46.**) Filia vero patro*ni*, et *neptis* ex filio, et pron*eptis ex* nepote filio nato progna*ta*, *olim* qui*dem eo iure utebantur quod l*ege XII tabularum patrono datum est: Praetor *autem nonnisi virilis* sex*us* patron*or*um liber*os vocat:* filia *vero*, ut *contra tabulas* testamenti liberti *aut* ab intestato contra filium adoptivum vel uxorem nurumve quae in manu fuerit bonorum possessionem petat, trium liberorum iure lege Papia consequitur: aliter hoc ius non habet. (§ 47.) Sed ut ex bonis libertae testatae quattuor liberos habentis virilis pars ei debeatur, ne liberorum quidem iure consequitur, ut quidam putant. sed tamen intestata liberta mortua, verba legis Papiae faciunt, ut ei virilis pars debeatur. si vero testamento facto mortua sit liberta, tale ius ei datur, quale datum est contra tabulas testamenti liberti, id est quale et virilis sexus patronorum liberi contra tabulas testamenti liberti habent: quamvis parum diligenter ea pars legis scripta sit. (§ 48.) Ex *h*is apparet extraneos heredes patronorum longe remotos *ess*e ab omni eo iure, quod vel in *in*testatorum bonis vel *cont*ra tabulas testamenti patrono competit.

§ 49. Patronae olim ante legem Papiam hoc solum ius habebant in bonis libertorum, quod etiam patronis ex lege XII tabularum datum est. nec enim ut contra tabulas testamenti ingrati liberti vel ab intestato contra filium adoptivum vel uxorem nurumve bonorum possessionem partis dimidiae peterent, Praetor similiter ut de patrono liberisque eius curabat. (§ 50.) Sed lex Papia duobus liberis honora*t*ae ingenuae patronae, libertinae tribus, eadem fere iura dedit quae ex edicto Praetoris patroni habent. trium vero liberorum iure honoratae ingenuae patronae ea iura dedit quae per eandem legem patrono data sunt: libertinae autem patronae non idem iuris praestitit. (§ 51.) Quod autem ad libertinarum bona

---

*) ita ex coniect. Kruegeri (Krit. Vers. p. 132. sq.); in plerisque annuente Huschkio, in quibusdem dissuadente Mommsenio.

**) §§ 45—47. nunc secundum Stud. Kruegerum formavi, praetermissis prioribus coniecturis. cf. Ulp. XXIX. 5.

a) cf. infra § 58 et Gai fr. 5. D. de bonis libert. (38. 2.) Inst. III. 8. pr.

pertinet, si quidem intestatae decesserint, nihil novi patronae liberis honoratae lex Papia praestat. itaque si neque ipsa patrona, neque liberta *capite* deminuta sit, ex lege XII tabularum ad eam hereditas pertinet, et excluduntur libertae liberi; quod iuris est etiamsi liberis honorata non sit patrona: numquam enim, sicut supra diximus [II. 161], feminae suum heredem habere possunt. si vero vel huius vel illius capitis deminutio interveniat, rursus liberi libertae excludunt patronam, quia legitimo iure *capitis* deminutione *p*erempto evenit, ut liberi libertae cognationis iure potiores habeantur. (§ 52.) Cum autem testamento facto moritur liberta, ea quidem patrona quae liberis honorata non est nihil iuris habet contra liber*tae* testamentum: *ei* vero quae liberis honorata sit, hoc ius tribuitur per legem Papiam quod habet ex edicto patronus contra tabulas liberti.

§ 53. Eadem lex patronae filio liberis honorato* *fere*** patroni iura dedit; sed in huius persona etiam unius filii filiaeve ius sufficit.

§ 54. Hactenus omnia *ea* iura quasi per indicem tetigisse satis est: alioquin diligentior interpretatio propriis commentariis [cf. § 33] exposita est.

§ 55. Sequitur ut de bonis Latinorum libertinorum dispiciamus.

§ 56. Quae pars iuris ut manifestior fiat, admonendi sumus, id quod alio loco [I. § 22] diximus, eos qui nunc Latini Iuniani dicuntur olim ex iure Quiritium servos fuisse, sed auxilio Praetoris in libertatis forma servari solitos; unde etiam res eorum peculii iure ad patronos pertinere solita est: postea vero per legem Iuniam eos omnes quos Praetor in libertate tuebatur liberos esse coepisse et appellatos esse Latinos Iunianos: Latinos ideo, quia lex eos liberos perinde esse voluit, atque [si essent cives Romani ingenui]*** qui ex urbe Roma in Latinas colonias deducti Latini coloniarii esse coeperunt: Iunianos ideo, quia per legem Iuniam liberi facti sunt, etiamsi non essent cives Romani. legis itaque Iuniae lator, cum intellegeret futurum, ut ea fictione res Latinorum defunctorum ad patronos pertinere desinerent,

---

*) secundum Krueger., Krit. Versuche pag. 126.

**) hoc prop. Krueger. Mommsen: *civi Romano.* Lachmann (lacunam statuens) tentat: *paene eadem quae ipsi patronae filio autem patronae patroni iura.* Cf. fr. 17. 18. 42. pr. D. de bonis libert. (38. 2.)

***) ut glossema explosit Mommsen.

quia *scilicet* neque ut servi decederent, ut possent iure peculii res eorum ad patronos pertinere, neque liberti Latini hominis bona possent manumissionis iure ad patronos pertinere, necessarium existimavit, ne beneficium istis datum in iniuriam patronorum converteretur, cavere *voluit*, ut bona eorum proinde ad manumissores pertinerent, ac si lex lata non esset. itaque iure quodammodo peculii bona Latinorum ad manumissores ea lege pertinent. (§ 57.) *Un*de accidit, ut longe differant ea iura quae in bonis Latinorum ex lege Iunia constituta sunt, ab his quae in hereditate civium Romanorum libertorum observantur. (§ 58.) Nam civis Romani liberti hereditas ad extraneos heredes patroni nullo modo pertinet: ad filium autem patroni nepotesque ex filio et pronepotes ex nepote *filio nato* prognatos* omnimodo pertinet, etiamsi *a* parente fuerint exheredati:[a] Latinorum autem bona tamquam peculia servorum etiam ad extraneos heredes pertinent, et ad liberos manu*missoris* exheredatos non pertinent. (§ 59.) Item civis Romani[b] *liberti* hereditas ad duos pluresve patronos aequaliter pertinet, licet dispar in eo servo dominium habuerint: bona vero Latinorum pro ea parte pertinent pro qua parte quisque eorum dominus fueri*t*. (§ 60.) Item[c] in hereditate civis Romani liberti patronus alterius patroni filium excludit, et filius patroni alterius patroni nepotem repellit: bona autem Latinorum et ad ipsum patronum et ad alterius patroni heredem simul pertinent pro qua parte ad ipsum manumissorem pertinerent. (§ 61.) Item[d] si unius patroni tres forte liberi sunt, et alterius unus, hereditas civis Romani liberti in capita dividitur, id est tres fratres tres portiones ferunt et unus quartam: bona vero Latinorum pro ea parte ad successores pertinent pro qua parte ad ipsum manumissorem pertinerent. (§ 62.) Item[e] si alter ex *h*is patronis suam partem in hereditate civis Romani liberti spernat, vel ante moriatur quam cernat, tota hereditas ad alterum pertinet: bona

---

*) sic supplendum, ut in III. 2. 45.

a) Gai III. 45. 48. (63. 64.)

b) fr. 24. D. de iure patron. (37. 14.): *nullam esse libertorum divisionem.* cf. §§ 61. sqq.

c) cf. Ulp. XXVII. 2. 3. Inst. III. 7. § 3. in fin.

d) cf. Ulp. XXVII. 4. XXIX. 4.

e) cf. Ulp. XXVII. 1. Gai III. 59. II. 150.

autem Latini pro parte *deficie*ntis patroni caduca fiunt et ad populum pertinent.

§ 63. Postea Lupo et Largo Consulibus senatus censuit, ut bona Latinorum primum ad eum pertinerent qui eos liberasset; deinde ad liberos eorum non nominatim exheredatos, uti quisque proximus esset; tunc antiquo iure ad heredes eorum qui liberassent pertinerent. (§ 64.) Quo senatusconsulto quidam *id* actum esse putant, ut in bonis Latinorum eodem iure utamur, quo utimur in hereditate civium Romanorum libertinorum; *id*que maxime Pegaso placuit. quae sententia aperte falsa est. nam civis Romani liberti hereditas numquam ad extraneos patroni heredes pertinet: bona autem Latinorum etiam ex hoc ipso senatusconsulto non obstantibus liberis manumissoris [etiam] ad extraneos heredes pertinent. item in hereditate civis Romani liberti liberis manumissoris nulla exheredatio nocet: in bonis Latinorum nocere nominatim factam exheredationem ipso senatusconsulto significatur. Verius est ergo hoc solum eo senatusconsulto actum esse, ut manumissoris liberi qui nominatim exheredati non sint praeferantur extraneis heredibus. (§ 65.) Itaque emancipatus filius patroni praeteritus, quamvis contra tabulas testamenti parentis sui bonorum possessionem non petierit, tamen extraneis heredibus in bonis Latinorum potior habetur. (§ 66.) Item filia ceterique sui heredes licet iure civili *si* inter ceteros exheredati sint, et*iam* ab omni hereditate patris sui summoveantur, tamen in bonis Latinorum, nisi nominatim a parente fuerint exheredati, potiores erunt extraneis heredibus. (§ 67.) Item ad liberos qui ab hereditate parentis se abstinuerunt, n*iholominus b*ona Latinorum pertinent; *nam hi quoque* exheredati nullo modo dici possunt, non magis quam qui testamento silentio praeteriti sunt. (§ 68.) *E*x *h*is omnibus satis illud apparet, si is qui Latinum fecerit, — ⌊*desunt* 25 *lin.*⌋* (§ 69.) Item illud quoque con-

*) paginae 144. Cod. Ver. quae sequitur pauca tantummodo verba legere possumus. Huschke sententiam hanc fuisse suspicatur: si is qui Latinum fecerit, *vel eius* liberi *solique ei heredes facti vivant, cum Latinus moritur, nihil novi senatus consulto introductum esse, quia etiam ex lege Iunia ad eosdem bona Latini pertineant nec extranei heredes sint, quibus vel ipse manumissor vel liberi praeferri possint. Sed etsi manumissor Latinum extraneo legaverit* (II. 195.) *SCto locum non esse videri, quod liberos tantum extraneis heredibus* praetulerit; *qua de re tamen complures controversiae* inter *iuris auctores locum habuisse videntur*. §um 69. ita suppl. Stud. Krueger, ut supra scripsimus.

stare videtur, si solos liberos ex disparibus partibus patronus *heredes instituerit, ex iisdem partibus bona Latini, si patri heredes existant*, ad eos pertinere, quia nullo interveniente extraneo herede senatusconsulto locus non est. (§ 70.) Sed si cum liberis suis etiam extraneum heredem patronus reliquerit, *Ca*elius Sabinus ait tota bona pro virilibus partibus ad liberos defuncti pertinere, quia cum extraneus heres intervenit, non habet lex Iunia locum, sed senatusconsultum. Iavolenus autem ait tantum eam partem ex senatusconsulto liberos patroni pro virilibus partibus habituros esse, quam extranei heredes ante senatusconsultum lege Iunia habituri essent, reliquas vero partes pro hereditariis partibus ad eos pertinere. (§ 71.) Item quaeritur, an hoc senatusconsultum ad eos patroni liberos pertineat qui ex filia nepteve procreantur, id est ut nepos meus ex filia potior sit in bonis Latini mei quam extraneus heres. item *an* ad maternos Latinos hoc senatusconsultum pertineat, quaeritur, id est ut in bonis Latini materni potior sit patronae filius quam heres extraneus matris. Cassio placuit utroque casu locum esse senatusconsulto. sed huius sententiam plerique inprobant, quia senatus de his liberis [patronarum] nihil sentiat, qui aliam familiam sequerentur. idque ex eo adparet, quod nominatim exheredatos summovet: nam videtur de his sentire qui exheredari a parente solent, si heredes non instituantur; neque autem matri filium filiamve, neque avo materno nepotem neptemve, si eum eamve heredem non instituat, exheredare necesse est, sive de iure civili quaeramus, sive de edicto Praetoris quo praeteritis liberis contra tabulas testamenti bonorum possessio promittitur.

§ 72. Aliquando tamen civis Romanus libertus tamquam Latinus moritur, veluti si Latinus salvo iure patroni ab Imperatore ius Quiritium consecutus fuerit. *item* si Latinus invito vel ignorante patrono ius Quiritium ab Imperatore consecutus sit, quibus casibus, ut divus Trajanus constituit*, dum vivit iste libertus, ceteris civibus Romanis libertis similis est et iustos liberos procreat, moritur autem Latini iure, nec ei liberi eius heredes esse possunt; et in hoc tantum habet testamenti factionem, ut patronum heredem instituat,

*) ita transpositione locum apte sanare videtur Huschke.

eique, si heres esse noluerit, alium substituere possit. (§ 73.) Et quia hac constitutione videbatur effectum, ut ne umquam isti homines tamquam cives Romani morerentur, quamvis eo iure postea usi essent, quo vel ex lege *Aelia* Sentia vel ex senatusconsulto cives Romani essent: divus Hadrianus iniquitate rei motus auctor fuit senatusconsulti faciundi, ut qui ignorante vel recusante patrono ab Imperatore ius Quiritium consecuti essent, si eo iure postea usi essent, quo ex lege Aelia Sentia vel ex senatusconsulto [I. 29. 66 sqq.], si Latini mansissent, civitatem Romanam consequerentur, proinde ipsi haberentur, ac si lege Aelia Sentia vel senatusconsulto ad civitatem Romanam pervenissent.

§ 74. Eorum autem quos lex Aelia Sentia dediticiorum numero [I. 13.] facit, bona modo quasi *civium Romanorum* lib*er*torum, modo quasi Latinorum ad patronos pertinent. (§ 75.) nam eorum bona qui, si *in* aliquo vitio non essent, manumissi cives Romani futuri essent, quasi civium Romanorum patronis eadem lege tribuuntur. non tamen *h*i habent etiam testamenti factionem; nam id plerisque placuit, nec inmerito: nam incredibile videbatur pessimae condicionis hominibus voluisse legis latorem testamenti faciundi ius concedere. (§ 76.) Eorum vero bona qui, si non in aliquo vitio essent, manumissi futuri Latini essent, proinde tribuuntur patronis, ac si Latini decessissent. nec me praeterit non satis in ea re legis latorem voluntatem suam verbis expressisse.

§ 3. Sed nostra constitutio,[1] quam pro omnium notione Graeca lingua compendioso tractatu habito composuimus, ita huiusmodi causas definivit, ut si quidem libertus vel liberta minores centenariis sint, id est minus centum aureis habeant substantiam (sic enim legis Papiae summam interpretati sumus, ut pro mille sestertiis unus aureus computetur), nullum locum habeat patronus in eorum successionem, si tamen testamentum fecerint. sin autem intestati decesserint nullo liberorum relicto, tunc patronatus ius quod erat ex lege duodecim tabularum integrum reservavit. Cum vero maiores centenariis sint, si heredes vel bonorum possessores liberos habeant, sive unum sive plures, cuiuscumque sexus vel gradus, ad eos successionem parentum deduximus, omnibus patronis una cum sua progenie semotis. sin autem

1) est c. 4. rest. §§ 9—19. C. de bonis libert.

sine liberis decesserint, si quidem intestati, ad omnem hereditatem patronos patronasque vocavimus; si vero testamentum quidem fecerint, patronos autem vel patronas praeterierint, cum nullos liberos haberent, vel habentes eos exheredaverint, vel mater sive avus maternus eos praeterierit, ita ut non possint argui inofficiosa eorum testamenta: tunc ex nostra constitutione per bonorum possessionem contra tabulas non dimidiam, ut ante, sed tertiam partem bonorum liberti consequantur, vel quod deest eis ex constitutione nostra repleatur, si quando minus tertia parte bonorum suorum libertus vel liberta eis reliquerint, ita sine onere, ut nec liberis liberti libertaeve ex ea parte legata vel fideicommissa praestentur, sed ad coheredes hoc onus redundaret; multis aliis casibus a nobis in praefata constitutione congregatis, quos necessarios esse ad huiusmodi iuris dispositionem perspeximus: ut tam patroni patronaeque, quam liberi eorum, nec non qui ex transverso latere veniunt, usque ad quintum gradum ad successionem libertorum vocentur, sicut ex ea constitutione intellegendum est; ut, si eiusdem patroni vel patronae vel duorum duarum pluriumve sint liberi, qui proximior est ad liberti seu libertae vocetur successionem, et in capita, non in stirpes dividatur successio, eodem modo et in his qui ex transverso latere veniunt servando. paene enim consonantia[1] iura ingenuitatis et libertinitatis in successionibus fecimus. (§ 4.[2]) Sed haec de his libertinis hodie dicenda sunt qui in civitatem Romanam pervenerunt, cum nec sunt alii liberti, simul et dediticiis et Latinis sublatis, cum Latinorum legitimae successiones nullae penitus erant,[3] qui licet ut liberi vitam suam peragebant, attamen ipso ultimo spiritu simul animam atque libertatem amittebant, et quasi servorum ita bona eorum iure quodammodo peculii ex lege Iunia [al. *Iulia*] manumissores detinebant. postea vero senatusconsulto Largiano[4] cautum fuerat, ut liberi manumissoris non nominatim exheredati facti extraneis heredibus eorum in bonis Latinorum praeponerentur. quibus supervenit etiam divi Traiani[5] edictum, quod eundem hominem, si invito vel ignorante patrono ad civitatem venire ex beneficio Principis festinavit, faciebat vivum quidem civem Romanum, Latinum autem morientem. sed nostra constitutione,[6] propter huiusmodi condi-

1) cf. Inst. III. 6. § 10. III. 9. § 5.
2) cf. Inst. I. 5. § 3.
3) cf. Gai III. 55. sqq.
4) cf. Gai III. 63—71.
5) Gai III. 72. 73.
6) est c. un. C. de Latin. libert. toll.

cionum vices et alias difficultates, cum ipsis Latinis etiam legem Iuniam et senatusconsultum Largianum et edictum divi Traiani in perpetuum deleri censuimus, ut omnes liberti civitate Romana fruantur, et mirabili modo, quibusdam adiectionibus, ipsas vias quae in Latinitatem ducebant ad civitatem Romanam capiendam transposuimus.

Tit. VIII. DE ASSIGNATIONE LIBERTORUM.[1]

In summa, quod ad bona libertorum, admonendi sumus senatum censuisse, ut quamvis ad omnes patroni liberos qui eiusdem gradus sint aequaliter bona libertorum pertineant, tamen liceret [al. *licere*] parenti uni ex liberis assignare libertum, ut post mortem eius solus is patronus habeatur cui assignatus est, et ceteri liberi qui ipsi quoque ad eadem bona nulla assignatione interveniente pariter admitterentur, nihil iuris in his bonis habeant. sed ita demum pristinum ius recipiunt, si is cui assignatus est decesserit nullis liberis relictis. (§ 1.) Nec tantum libertum, sed etiam libertam, et non tantum filio nepotive, sed etiam filiae neptive assignare permittitur. (§ 2.[2]) Datur autem haec assignandi facultas ei qui duos pluresve liberos in potestate habebit, ut eis quos in potestate habet assignare ei libertum libertamve liceat. unde quaerebatur, si eum cui assignaverit postea emancipaverit, num evanescat assignatio? sed placuit evanescere, quod et Iuliano et aliis plerisque visum est. (§ 3.[3]) Nec interest testamento quis assignet, an sine testamento; sed etiam quibuscumque verbis hoc patronis permittitur facere, ex ipso senatusconsulto quod Claudianis temporibus factum est Suillo Rufo et Ostorio Scapula Consulibus.

Tit. IX. DE BONORUM POSSESSIONIBUS.[4]

Ius bonorum possessionis introductum est a Praetore emendandi veteris iuris gratia. Nec solum in intestatorum hereditatibus vetus ius eo modo Praetor emendavit, sicut supra dictum est [III. 1. 2. 5], sed in eorum quoque qui testamento facto decesserint. nam si alienus postumus heres fuerit institutus, quamvis hereditatem iure civili adire non poterat, cum institutio non valebat, honorario tamen iure bonorum possessor efficiebatur,[5] videlicet cum a Praetore adiuvabatur: sed et hic a nostra constitutione [Inst. II. 20. § 27] hodie

1) cfr. 107. de V. S. fr. 1. pr. D. de assign. libert.

2) cfr. 9. D. de assign. libert.

3) cfr. 1. § 3. 4. fr. 7. D. eod.

4) cf. Gai III. 25—38. Ulp. XXVIII.

5) cfr. 3. D. de B. P. s. t.

**recte heres instituitur, quasi et iure civili non incognitus. (§ 1.[1]) Aliquando tamen neque emendandi neque impugnandi veteris iuris, sed magis confirmandi gratia pollicetur bonorum possessionem. nam illis quoque qui recte facto testamento heredes instituti sunt dat secundum tabulas bonorum possessionem; item ab intestato suos heredes et agnatos ad bonorum possessionem vocat. sed et remota quoque bonorum possessione ad eos hereditas pertinet iure civili. (§ 2.[2]) Quos autem Praetor solus vocat ad hereditatem, heredes quidem ipso iure non fiunt. nam Praetor heredem facere non potest: per legem enim tantum vel similem iuris constitutionem heredes fiunt, veluti per senatusconsultum et constitutiones principales; sed cum eis Praetor dat bonorum possessionem, loco heredum constituuntur, et vocantur bonorum possessores. adhuc autem et alios complures gradus Praetor fecit in bonorum possessionibus dandis, dum id agebat, ne quis sine successore moriatur:[3] nam angustissimis finibus constitutum per legem duodecim tabularum ius percipiendarum hereditatum Praetor ex bono et aequo dilatavit. (§ 3.) Sunt autem bonorum possessiones ex testamento quidem hae. prima quae praeteritis liberis datur, vocaturque contra tabulas.[4] secunda quam omnibus iure scriptis heredibus Praetor pollicetur, ideoque vocatur secundum tabulas.[5] Et cum de testamentis prius locutus est, ad intestatos transitum fecit. et primo loco suis heredibus et his qui ex edicto Praetoris suis connumerantur dat bonorum possessionem, quae vocatur unde liberi.[6] secundo legitimis heredibus.[7] tertio decem personis quas extraneo manumissori praeferebat[8] (sunt autem decem personae hae: pater, mater, avus, avia, tam paterni quam materni; item filius, filia, nepos, neptis, tam ex filio quam ex filia; frater, soror, sive consanguinei sive uterini). quarto cognatis proximis.[9]**

1) cfr. 6. § 1. D. de B. P. fr. 7. § 1. D. de iust. et iur.

2) e Gai III. 32. 33.

3) cf. etiam fr. 1. pr. D. de success. ed.

4) cf. rubr. Dig. XXXVII. 4.

5) cf. rubr. Dig. XXXVII. 11.

6) cf. rubr. Dig. XXXVIII. 6.

7) cf. rubr. Dig. XXXVIII. 7.

8) cf. Ulp. in Collat. XVI. 9.[a]

9) cf. rubr. D. XXXVIII. 8.

---

a) Ulp. libro II. Instit.: *Post familiam patroni vocat Praetor patronum et patronam, item liberos et parentes patroni et patronae; deinde virum et uxorem; mox cognatos patroni et patronae. Quodsi is qui decessit liber fuit absque remancipatione manumissus, lex quidem duodecim tabularum manumissori legitimam hereditatem detulit; sed Praetor aequitate motus decem personas cognatorum ei praetulit has: patrem, matrem, filium, filiam, avum, aviam, nepotem, neptem, fratrem, sororem, ne quis occasione iuris sanguinis necessitudinem vinceret. Sed Imperator noster in hereditatibus quae ab intestato deferuntur, eas solas personas voluit admitti, quibus decimae immunitatem ipse tribuit.* Cf. etiam Theophil. ad Inst. h. l.

1) cf. Ulp. XXVII. 7.

2) cf. rubr. D. XXXVIII. 11.
3) cf. Ulp. in Collat. XVI. 9.

4) est c. 6. C. de emancip. cf. Inst. I. 11. § 6.

5) cf. Inst. III. 7. § 3.

quinto tamquam* ex familia.[1] sexto patrono et patronae, liberisque eorum et parentibus. septimo viro et uxori.[2] octavo cognatis manumissoris.[3] (§ 4.) Sed eas quidem praetoria induxit iurisdictio. Nobis tamen nihil incuriosum praetermissum est, sed nostris constitutionibus omnia corrigentes, contra tabulas quidem et secundum tabulas bonorum possessiones admisimus, utpote necessarias constitutas, nec non ab intestato unde liberi et unde legitimi bonorum possessiones. quae autem in Praetoris edicto quinto loco posita fuerat, id est unde decem personae, eam pio proposito et compendioso sermone supervacuam ostendimus: cum enim praefata bonorum possessio decem personas praeponebat extraneo manumissori, nostra constitutio[4] quam de emancipatione liberorum fecimus omnibus parentibus eisdemque manumissoribus contracta fiducia manumissionem facere dedit, ut ipsa manumissio eorum hoc in se habeat privilegium et supervacua fiat praedicta bonorum possessio. sublata igitur praefata quinta bonorum possessione, in gradum eius sextam antea bonorum possessionem induximus, et quintam fecimus quam Praetor proximis cognatis pollicetur. cumque antea septimo loco fuerat bonorum possessio tamquam ex familia, et octavo unde liberi** patroni patronaeque et parentes eorum, utramque per constitutionem nostram quam de iure patronatus fecimus[5] penitus vacuavimus: cum enim ad similitudinem successionis ingenuorum libertinorum successiones posuimus, quas usque ad quintum tantummodo gradum coartavimus, ut sit aliqua inter ingenuos et libertos differentia, sufficit eis tam contra tabulas bonorum possessio, quam unde legitimi et unde cognati, ex quibus possint sua iura vindicare, omni scrupulositate et inextricabili errore duarum istarum bonorum possessionum resoluta. aliam vero bonorum possessionem quae unde vir et uxor appellatur, et nono loco inter veteres bonorum possessiones posita fuerat, et in suo vigore servavimus, et altiore loco, id est sexto eam posuimus, decima veteri bonorum possessione quae erat unde cognati manumissoris propter causas enarratas merito

*) al. *tamquam qui*, vel *tum quam, tum qua, tum qui, tum quem; tum quando* etc.
**) in aliis deest *liberi*.

sublata: ut sex tantummodo bonorum possessiones ordinariae permaneant, suo vigore pollentes. [1]Septima eas secuta quam optima ratione Praetores introduxerunt. novissime enim promittitur [al. *permittitur*] edicto his etiam bonorum possessio, quibus ut detur, lege vel senatusconsulto vel constitutione comprehensum est, quam neque bonorum possessionibus quae ab intestato veniunt, neque iis quae ex testamento sunt, Praetor stabili iure connumeravit, sed quasi ultimum et extraordinarium auxilium, prout res exigit, accommodavit, scilicet his qui ex legibus, senatusconsultis, constitutionibus Principum ex novo iure, vel ex testamento vel ab intestato veniunt. [2]Cum igitur plures species successionum Praetor introduxisset easque per ordinem disposuisset, et in unaquaque specie successionis saepe plures extent dispari gradu personae: ne actiones creditorum differentur, sed haberent quos convenirent, et ne facile in possessionem bonorum defuncti mittantur, et eo modo sibi consulerent, ideo petendae bonorum possessioni certum tempus praefinivit. liberis itaque et parentibus tam naturalibus quam adoptivis in petenda bonorum possessione anni spatium, ceteris centum dierum dedit. (§ 5.) [3]Et si intra hoc tempus aliquis bonorum possessionem non petierit, eiusdem gradus personis accrescit; vel si nemo sit deinceps, ceteris perinde bonorum possessionem ex successorio edicto pollicetur, acsi is qui praecedebat ex eo numero non esset. si quis itaque delatam sibi bonorum possessionem repudiaverit, non quousque tempus bonorum possessioni praefinitum excesserit expectatur, sed statim ceteri ex eodem edicto admittuntur. (§ 6.[4]) In petenda autem bonorum possessione dies utiles singuli considerantur. (§ 7.) Sed bene anteriores Principes et huic causae providerunt, [5]ne quis pro petenda bonorum possessione curet, sed quocumque modo si admittentis eam indicium [al. *iudicium*] intra statuta tamen tempora ostenderit, plenum habeat earum beneficium.

*De iure novissimo hereditatum quae ab intestato deferuntur vide infra.*[a]

1) Dig. XXXVIII. 14. Ut ex Legib.*

2) cfr. 1. pr. § 8—17. D. de success. ed

3) cf. 3. § 9. fr. 4. 5. D. de B. P.

4) cfr. 2. D. Quis ordo. fr. 1. D. de divers. temp. pr.

o

5) cf. c. 9. C. qui adm. ad B. P.

---

*) Praetor ait: UTI ME QUAQUA LEGE, SENATUSCONSULTO BONORUM POSSESSIONEM DARE OPORTEBIT, ITA DABO. fr. 1. pr. D. tit. cit. (38. 14.)

a) ius successionis ab intestato, tam iure civili (Inst. III. 1—4.) quam iure praetorio (III. 5. 9. coll. tit. 1. 2.), novissime transformatum est Iustiniani novella 118, ex versione Hombergkii his verbis:

§ 77. Videamus autem et de ea successione quae nobis ex emptione bonorum competit. (§ 78.)

---

(Pr.) — necessarium duximus hac lege omnes simul successiones cognationis ab intestato clara et compendiosa distinctione definire, ut cessantibus prioribus legibus quae hac de causa latae sunt, in posterum ea solum observentur, quae nunc definimus. Iam igitur quia omnis ab intestato familiae successio tribus ordinibus cognoscitur, scilicet ascendentium, descendentium, et eorum qui ex latere sunt, qui in agnatos et cognatos dividitur: ut descendentium successio prima sit, sancimus.

Cap. I. Itaque si descendentem habeat is qui intestatus moritur, cuiuscunque sexus aut gradus, sive ex masculorum sive ex feminarum progenie descendat, et sive sui iuris sive sub potestate sit, ille omnibus ascendentibus quique a latere sunt cognatis praeponatur. — Ita tamen, ut si quem ex his descendentibus liberis relictis mori contigerit, filii eius aut filiae, aut reliqui descendentes, in parentis sui locum succedant, sive sub potestate defuncti sive sui iuris inveniantur, et tantam ex hereditate defuncti partem capiant, quotquot sint, quantam parens ipsorum, si superstes esset, accepisset, quam successionem in stirpes antiquitas vocavit. In hoc enim ordine gradum requiri nolumus, sed ut cum filiis et filiabus nepotes ex praemortuo filio vel filia vocentur, sancimus, nulla differentia facienda inter masculos et feminas, eosve qui ex masculorum aut feminarum progenie descendant, sive sub potestate sive sui iuris sint. —

Cap. II. Quare si defunctus descendentes heredes non reliquit, pater vero et mater aliique parentes ei superstites sunt, sancimus, ut hi omnibus ex latere cognatis praeferantur, exceptis solis fratribus defuncto ex utroque parente coniunctis, sicut in sequentibus declarabitur. Si autem multi ascendentium supersunt, eos praeferri iubemus qui gradu propinquiores inveniantur, masculos et feminas, sive materni sive paterni sint. Si eundem gradum obtinent, aequaliter inter eos hereditas dividetur, ut dimidiam partem omnes paterni ascendentes, quotcunque sint, accipiant, reliquam vero dimidiam materni ascendentes, quotcunque inveniri contigerit. Si cum ascendentibus inveniantur fratres vel sorores defuncto per utrumque parentem coniuncti, cum ascendentibus gradu propinquioribus vocabuntur, licet pater aut mater sint, hereditate scilicet inter eos pro numero personarum dividenda, ut quilibet ascendentium et fratrum aequalem partem habeat. — Neque ulla differentia inter illas personas observetur, sive feminae sive masculi sint qui ad hereditatem vocantur, et sive per masculum sive per feminam coniungantur, et sive sui iuris sive sub potestate fuerit cui succedunt. —

Cap. III. Quamobrem si defunctus neque descendentes neque ascendentes relinquat, primo ad hereditatem vocamus fratres et sorores ex eodem patre et eadem matre natos, quos etiam cum parentibus ad hereditatem vocavimus. His vero non exstantibus in secundo ordine illos fratres ad hereditatem vocamus qui ex uno parente defuncto iunguntur, sive per patrem solum sive per matrem. Quodsi defunctus fratres habeat, et alterius praedefuncti fratris aut sororis liberos, hi cum thiis paternis et maternis, masculis et feminis, ad hereditatem vocabuntur, et quotcunque tandem sint, tantam ex hereditate partem capient, quantam parens eorum fuisset habiturus, si vixisset. — § 1. Si defunctus neque fratres neque fratrum liberos, ut diximus, reliquerit, omnes ex latere cognatos ordine ad hereditatem vocamus secundum uniuscuiusque gradus praerogativam, ut propinquiores gradu reliquis praeponantur. Si multi eiusdem gradus inveniantur, pro numero personarum inter eos hereditas dividatur, id quod leges nostrae in capita appellant.

Cap. IV. Nullam vero differentiam esse volumus in qualibet successione aut hereditate inter masculos et feminas ad hereditatem vocatos, qui ut ex aequo ad hereditatem vocentur definivimus, sive per masculum sive per feminam defuncto coniungantur, sed in omnibus successionibus agnatorum et cognatorum differentiam cessare volumus, sive propter femininam personam sive propter emancipationem vel alium quemlibet

Bona autem veneunt[a] aut vivorum aut mortuorum. vivorum, veluti eorum qui fraudationis causa latitant, nec absentes defenduntur; item eorum qui ex lege Iulia bonis cedunt; item iudicatorum post tempus, quod eis partim lege XII tabularum,[b] partim edicto Praetoris ad expediendam pecuniam tribuitur. mortuorum bona veneunt veluti eorum, quibus certum est neque heredes neque bonorum possessores neque ullum alium iustum successorem existere. (§ 79.) Si quidem vivi bona veneant, iubet ea Praetor per dies continuos XXX possi*d*eri *e*t proscribi; si vero mortui, p*er* dies XV; postea iubet convenire creditores, et ex eo numero magistrum creari, id est eum per quem bona veneant. itaque si vivi bona veneant, in diebus* *X bonorum* v*enditionem* fieri iubet, si mortui, in dimidio; *die*bus ita*que* vivi bona XXXX, mortui vero XX emptori addici iubet. quare autem tardius viventium bonorum venditio compler*i* iubet, illa ratio est, quia de vivis curandum erat, ne facile bonorum venditiones paterentur.

§ 80. Neque autem bonorum possess*orum*, neque bonorum *emptorum* res pleno iure fiunt, sed in bonis efficiunt*ur;*[c] *ex iure* Quiritium autem ita demum adquiruntur, si us*u*cepe*r*unt. interdum quidem bonorum emptoribus *ne u*sus quidem capio contingit, veluti si pere*grinus sit* bonorum emptor, *nec lex vel* senatus consultum *concesserit eius civitati jus,* quo *quae* civi*bus eius* p*o*pu*li a nostris civibus alienantur* usuca*pere pos*sunt.** (§ 81.) Item

modum in prioribus legibus tractata fuerit. omnesque sine eiusmodi differentia, secundum cognationis suae gradum ad cognatorum ab intestato successionem venire iubemus.

(Quibus addit nov. 127. c. 1. haec:) sancimus, si quis moriens reliquerit quendam ex ascendentibus, et fratres qui cum parentibus vocari possint, alteriusque fratris praemortui liberos, ut cum ascendentibus et fratribus praedefuncti etiam fratris liberi vocentur, et tantam partem accipiant, quantam pater ipsorum accepturus fuisset, si viveret. Haec autem de illis fratrum liberis sancimus, quorum pater ex utroque parente defuncto iunctus erat; et, ut brevi dicamus, quem locum illis dedimus, quando cum solis fratribus vocantur, eum quoque illos habere volumus, quando cum fratribus quidam ex ascendentibus ad hereditatem vocantur.

*) ita nunc Stud. Krueger. Huschke retinet iam prius tentata: *in diebus X legem vendendorum bonorum fieri iubet, si mortui in diebus V,* (die) *tandem vivi bona XX., mortui vero X. emptori addici iubet.*

**) ita fere Huschke proponit; aliter Krueger. (Krit. Vers. pag. 138. sq.)

a) cf. Cic. pro Quinctio c. 6. 8. 15. 19. 23. fr. 7. fr. 2. D. quibus ex caus. in poss. (42. 4.) Theophil. III. 12. pr.

b) cf. Gell. XX. 1. § 45. (Gai IV. 21.)

c) cf. Gai IV. 34. 35. 65—68. 144. 145. Theoph. l. c. fr. 2. § 19. D. pro emtore (41. 4.).

quae de*bita sunt ei cuius fuerint bona*,* aut ipse debuit neque bonorum possessori ne*que* bonorum emptori ipso jure deb*entur aut ipsi debent*: *sed* de omnibus rebus *utilibus actionibus et experiuntur et conveniuntur quas** *in* sequenti commentario proponemus.

§ 82. Sunt autem etiam alterius generis successiones, quae neque lege XII tabularum neque Praetoris edicto, sed eo iure *quod* consensu receptum est introductae sunt. (§ 83.) Etenim cum paterfamilias se in adoptionem dedit, mulierve in manum convenit, omnes eius res incorporales et corporales quaeque ei debitae sunt, patri adoptivo coemptionatorive adquiruntur, exceptis his quae per capitis deminutionem pereunt, quales sunt ususfructus,[a] operarum obligatio *libertorum* quae per iusiurandum contracta est,[b] et *quae continentur*** legitimo iudicio.[c]

Tit. X. DE ACQUISITIONE PER ARROGATIONEM.

Est et alterius generis per universitatem successio, quae neque lege duodecim tabularum neque Praetoris edicto, sed eo iure quod consensu receptum est introducta est. (§ 1.) Ecce enim cum paterfamilias sese in arrogationem dat, omnes res eius corporales et incorporales quaeque ei debitae sunt, arrogatori ante quidem pleno iure acquirebantur, exceptis his quae per capitis deminutionem pereunt, quales sunt operarum obligationes et ius agnationis. usus etenim et ususfructus, licet his antea connumerabantur, attamen capitis deminutione minima eos tolli nostra prohibuit constitutio.[1] (§ 2.) Nunc autem nos eandem acquisitionem quae per arrogationem fiebat coartavimus[2] ad similitudinem naturalium parentum: nihil etenim aliud nisi tantummodo ususfructus, tam naturalibus patribus quam adoptivis, per filiosfamilias acquiritur in his rebus quae extrinsecus filiis obveniunt, dominio eis integro servato; mortuo autem filio arrogato in adoptiva familia etiam dominium eius ad arrogatorem pertransit, nisi supersint aliae personae quae ex nostra constitutione[3] patrem in his quae acquiri non possunt antecedunt.

1) cf. Inst. II. 4. § 3.

2) c. 6. C. de bonis quae liberis.

3) c. 11. Commun. de success.

(§ 84.) Ex diverso quod *is* debu*it qui se in* adoptionem dedit, quae*ve in* manu*m* conv*enit, non* transit ad coemptionatorem aut ad patrem adoptivum, *nisi si* hereditarium aes alienum *fuerit. tunc* enim quia ipse pater adoptivus aut coemptionator heres fit, directo tenetur iure, *is vero qui* se adoptandum dedit, quaeve in manum convenit, desinit esse he-

(§ 3.) Sed ex diverso, pro eo quod is debuit qui se in adoptionem dedit, ipso quidem iure arrogator non tenetur, sed nomine filii convenietur, et si noluerit

*) ita Huschke annuente Kruegero.

**) Rudorff: lites contestatae (Abh. Berl. Akad. 1865. pag. 340. sq.).

a) cfr. fr. 5. § 2 sqq. D. de cap. minut. (4. 5.)

b) fr. 9. D. de operis libert. (38. 1.) fr. 2. D. de usu et oper. legat. (33. 2.)

c) Gai III. 181.

res.[a] de eo vero quod proprio nomine eae personae debuerint, licet neque pater adoptivus teneatur neque coemptionator, *et ne* ipse quidem qui se in adoptionem ded*it quaeve* in manum convenit, maneat obligatus obligatave, quia *scilicet* per capitis diminutionem liberetur, tamen in eum eamve utilis actio datur rescissa capitis deminutione:[b] et si adversus hanc actionem non defendantur, quae bona eorum futura fuissent, si se alieno iuri non subiecissent, universa vendere creditoribus Praetor permittit.

§ 85. [d] *Item si* legitimam h*ereditatem* h*eres, antequam cer*nat aut pro herede gerat, alii in iure cedat, plen*o* iure fit ille heres cui cessa est hereditas, *perinde ac si ipse per* legem ad hereditatem vocaretur. quodsi posteaquam heres extiterit, cesserit, adhuc heres manet et ob id creditoribus ipse tenebitur; sed res corporales transferet proinde ac si singulas in iure cessisset; debita vero pereunt, eoque modo debitores hereditarii lucrum faciunt. (§ 86.) Idem iuris est, si testamento scriptus heres, posteaquam heres extiterit, in iure cesserit hereditatem. ante aditam vero hereditatem cedendo nihil agit. (§ 87.) Suus autem et necessarius heres an aliquid ag*a*nt in iure cedendo, quaeritur. nostri praeceptores nihil eos agere existimant: diversae scholae auctores idem eos agere putant, quod ceteri post aditam hereditatem; nihil enim interest, utrum aliquis cernendo aut pro herede gerendo heres fiat, an iuris necessitate hereditati adstringatur.

eum defendere, permittitur creditoribus per competentes nostros magistratus bona quae eorum cum usufructu futura fuissent, si se alieno iuri non subiecissent, possidere et legitimo modo ea disponere.[c]

Tit. XI. DE EO CUI LIBERTATIS CAUSA BONA ADDICUNTUR.

Accessit novus casus successionis ex constitutione divi Marci.[1] nam si hi qui libertatem acceperunt a domino in testamento ex quo non aditur hereditas, velint bona sibi addici libertatium conservandarum causa, audiuntur. (§ 1.) et ita rescripto divi Marci ad Popilium Rufum continetur. Verba rescripti ita se habent: Si Virginio Valenti qui testamento suo libertatem quibusdam adscripsit, nemine successore ab

1) cfr. 2. D. de fideic. libert. c. 6. 15. pr. C. de testam. manum.

---

a) cf. Ulp. fr. 79. D. de acquir. hered. (29. 2.) et Afr. fr. 38. pr. D. de solut (46. 3.)
b) cf. Gai IV. 38. 80. Verba Praetoris exhibet Ulpianus fr. 2. § 1. D. de cap. minut. (4. 5.)
c) cf. Ulp. fr. 42. D. de pecul. (15. 1.)
d) cf. Gai II. § 34—37.

intestato existente, in ea causa bona esse coeperunt, ut veniri debeant: is cuius de ea re notio est aditus rationem desiderii tui habebit, ut libertatium, tam earum quae directo, quam earum quae per speciem fideicommissi relictae sunt, tuendarum gratia addicantur tibi, si idonee creditoribus caveris de solido quod cuique debetur solvendo. et hi quidem quibus directa libertas data est, perinde liberi erunt, acsi hereditas adita esset; hi autem quos heres rogatus est manumittere, a te libertatem consequantur,[1] ita ut, si non alia condicione velis bona tibi addici, quam ut etiam qui direto libertatem acceperunt tui liberti fiant: nam huic etiam voluntati tuae, si hi de quorum statu agitur consentiant, auctoritatem nostram accommodamus. et ne huius rescriptionis nostrae emolumentum alia ratione irritum fiat, si fiscus bona agnoscere voluerit, et hi qui rebus nostris attendunt scient commodo pecuniario praeferendum libertatis causam, et ita bona cogenda, ut libertas his salva sit qui eam adipisci potuerunt, si [al. *acsi*] hereditas ex testamento adita esset. (§ 2.[2]) Hoc rescripto subventum est et libertatibus et defunctis, ne bona eorum a creditoribus possideantur et veneant. certe si fuerint ex hac causa bona addicta, cessat bonorum venditio: extitit enim defuncti defensor, et quidem idoneus, qui de solido creditoribus cavet. (§ 3.[3]) Inprimis hoc rescriptum totiens locum habet, quotiens testamento libertates datae sunt. Quid ergo si quis intestatus decedens codicillis libertates dederit, neque adita sit ab intestato hereditas? [*an*] favor constitutionis debe*t* locum habere. certe si testatus [al. *intestatus*] decedat et codicillis dederit libertatem, competere eam nemini dubium est. (§ 4.[4]) Tunc [*enim*] constitutioni locum esse verba ostendunt, cum nemo successor ab intestato existat: ergo quamdiu incertum sit, utrum existat an non, cessabit constitutio; si certum esse coeperit neminem extare, tunc erit constitutioni locus. (§ 5.[5]) Si is qui in integrum restitui potest abstinuit se ab hereditate, an, quamvis potest in integrum restitui, potest admitti constitutio et addictio bonorum

1) cfr. 4. § 7. 12. seqq. D. cit. fr. 30. § 12. D. eod.

2) cf. Gai III. 78.

3) cfr. 4. § 7. 12. D. de fideic. lib.

4) ex Ulp. fr. 4. pr. D. eod.

5) cf. Ulp. fr. 4. § 1. eod.

fieri?' quid ergo si post addictionem libertatium conservandarum causa factam in integrum sit restitutus? utique non erit dicendum revocari libertates quae semel competierunt. (§ 6.) Haec constitutio libertatium tuendarum causa introducta est: ergo si libertates nullae sint datae, cessat constitutio. quid ergo si vivus dedit libertates,[1] vel mortis causa, et ne de hoc quaeratur, utrum in fraudem creditorum, an non factum sit, idcirco velint addici sibi bona, an audiendi sunt? et magis est, ut audiri debeant, etsi deficiant verba constitutionis. (§ 7.[2]) Sed cum multas divisiones huiusmodi constitutioni deesse perspeximus, lata est a nobis plenissima constitutio, in quam multae species collatae sunt quibus ius huiusmodi successionis plenissimum est effectum, quas ex ipsa lectione constitutionis potest quis cognoscere.

1) cf. Marcell. fr. 15. D. de manumiss.

2) est c. 15. cit. C. de testam. lib.

## Tit. XII. DE SUCCESSIONIBUS SUBLATIS QUAE FIEBANT PER BONORUM VENDITIONEM ET EX SENATUSCONSULTO CLAUDIANO.

Erant ante praedictam successionem olim et aliae per universitatem successiones. Qualis fuerat bonorum emptio[3] quae de bonis debitoris vendendis per multas ambages fuerat introducta, et tunc locum habebat, quando iudicia ordinaria in usu fuerunt: sed cum extraordinariis iudiciis posteritas usa est,[4] ideo cum ipsis ordinariis iudiciis etiam bonorum venditiones expiraverunt, et tantummodo creditoribus datur officio iudicis bona possidere, et prout eis utile visum fuerit, ea disponere, quod ex latioribus digestorum libris perfectius apparebit. (§ 1.[5]) Erat et ex senatusconsulto Claudiano miserabilis per universitatem acquisitio, cum libera mulier, servili amore bacchata, ipsam libertatem per senatusconsultum amittebat, et cum libertate substantiam: quod indignum nostris temporibus esse existimantes, et a nostra civitate deleri, et non inseri nostris digestis concessimus.

3) cf. Gai III. 77—81.

4) cf. fr. 47. § 1. D. de neg. gest.

5) cf. Gai I. 84—86. tit. C. de SC. Claud. toll. VII. 24.

## Tit. XIII. DE OBLIGATIONIBUS.

§ 88. *Nunc transeamus* ad obligationes. quarum summa divisio

Nunc transeamus ad obligationes. Obligatio est iuris vinculum quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura.[a] Omnium

a) Paulus libro II. Institutionum: *Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum aut servitutem nostram faciat, sed ut alium nobis ad-*

in duas species diducitur: omnis enim obligatio vel ex contractu nascitur vel ex delicto.[a]

§ 89. Et prius videamus de his quae ex contractu nascuntur. harum autem quattuor genera sunt: aut enim re contrahitur obligatio, aut verbis, aut litteris, aut consensu.

autem obligationum summa divisio in duo genera deducitur: namque aut civiles sunt, aut praetoriae. civiles sunt quae aut legibus constitutae aut certe iure civili comprobatae sunt. Praetoriae sunt quas Praetor ex sua iurisdictione constituit, quae etiam honorariae vocantur. Sequens divisio in quatuor species deducitur: aut enim ex contractu sunt, aut quasi ex contractu, aut ex maleficio, aut quasi ex maleficio. Prius est, ut de his quae ex contractu sunt dispiciamus. Harum aeque quatuor species sunt: aut enim re contrahuntur, aut verbis, aut literis, aut consensu. de quibus singulis dispiciamus.

### Tit. XIV. QUIBUS MODIS RE CONTRAHITUR OBLIGATIO.

§ 90. Re contrahitur obligatio velut mutui datione. *mutui autem datio** proprie in his [fere] rebus contingit quae pondere, numero, mensura consta*nt*: qualis est pecunia numerata, vinum, oleum, frumentum, aes, argentum, aurum. quas res aut numerando aut metiendo aut pendendo in hoc damus, ut accipientium fiant et quandoque nobis non eadem, sed alia eiusdem naturae reddantur: unde etiam mutuum appellatum est, quia quod ita *ti*bi a me datum est ex meo t*u*um fit. (§ 91.) Is quoque qui non debitum

Re contrahitur obligatio veluti mutui datione. Mutui autem obligatio in his rebus consistit quae pondere, numero mensurave constant, veluti vino, oleo, frumento, pecunia numerata, aere, argento, auro. quas res aut numerando aut metiendo aut pendendo in hoc damus, ut accipientium fiant et quandoque nobis non eaedem res, sed aliae eiusdem naturae et qualitatis reddantur: unde etiam mutuum appellatum est, quia ita a me tibi datur, ut ex meo tuum fiat. ex eo contractu nascitur actio quae vocatur condictio. (§ 1.) Is quoque qui non debitum accepit ab eo qui per er-

---

*stringat ad dandum aliquid vel faciendum vel praestandum.* fr. 3. pr. de O. et A. (44. 7.)

*) cum aliquid certe inserendum sit, Böcking ex fr. 1. § 2. D. de O. et A. (44. 7.) inseruit: [mutui autem datio]. De re ipsa cf. Gai fr. 1. § 2. 4. D. cit. et Paul. fr. 2. D. de R. C. (12. 1.) Boethius ad Cic. Top. 3. § 16. (Orell. p. 300): *quod mutuum datur ex meo fit accipientis.* Varro de L. L. V. 36: *Si datur quod reddatur: mutuum.* Nonius Marcellus c. 5. (pag. 439. Gerl. et Roth): *Mutuum a fenore hoc distat, quod mutuum sine usuris, faenus cum usuris sumitur: et est quasi accepti fetus. Unde et faenus dictum est, ut Graece τόκος, quasi partus mutui sumpti.* — — *Unde honestius mutuum, quod sub amico affectu fiat meum tuum, usu temporis necessarii;* [*faenus sumere dedecet*]. cf. Paul. S. R. II. 14.

a) Gaius libro II. Aureorum: *Obligationes aut ex contractu nascuntur, aut ex maleficio, aut proprio quodam iure ex variis causarum figuris. Obligationes ex contractu aut re contrahuntur, aut verbis,* [adde: *aut litteris*] *aut consensu.* fr. 1. pr. § 1. D. de O. et A. (44. 7.) — Modestinus libro II. Regularum: *Obligamur aut re, aut verbis, aut simul utroque, aut lege, aut iure honorario, aut necessitate, aut ex peccato.* fr. 52. pr. D. eod. (cf. § 1—10. eod.) Agit Noster de obligationibus re contractis §§ 90—91. verbis contr. §§ 92—127. litteris contr. §§ 128—134, consensu contr. §§ 135—162.

accepit[a] ab eo qui per errorem solvit re obligatur. nam proinde ei condici potest SI PARET EUM DARE OPORTERE,[b] ac si mutuum accepisset. unde quidam putant pupillum aut mulierem cui sine tutoris auctoritate non debitum per errorem datum est non teneri condictione, non magis quam mutui datione. sed haec species obligationis non videtur ex contractu consistere, quia is qui solvendi animo dat magis distrahere vult negotium quam contrahere.

rorem solvit re obligatur; daturque agenti contra eum propter repetitionem condictitia actio. nam proinde ei condici potest si paret eum dare oportere, acsi mutuum accepisset. unde pupillus, si ei sine tutoris auctoritate non debitum per errorem datum est, non tenetur indebiti condictione non magis quam mutui datione. sed haec species obligationis non videtur ex contractu consistere, cum is qui solvendi animo dat magis distrahere voluit negotium quam contrahere.

§ 2.[1] Item is cui res aliqua utenda datur, id est commodatur, re obligatur, et tenetur commodati actione. Sed is ab eo qui mutuum accepit longe distat: namque non ita res datur, ut eius fiat; et ob id de ea re ipsa restituenda tenetur.[2] et is quidem qui mutuum accepit, si quolibet fortuitu casu quod accepit amiserit, veluti incendio, ruina, naufragio, aut latronum hostiumve incursu, nihilominus obligatus permanet. at is qui utendum accepit sane quidem exactam diligentiam custodiendae rei praestare iubetur, nec sufficit ei tantam diligentiam adhibuisse quantam in suis rebus adhibere solitus est, si modo alius diligentior poterit eam rem custodire; sed propter maiorem vim maioresve casus non tenetur, si modo non huius culpa is casus intervenerit: alioquin si id quod tibi commodatum est peregre tecum ferre malueris, et vel incursu hostium praedonumve vel naufragio amiseris, dubium non est, quin de restituenda ea re tenearis.[3] Commodata autem res tunc proprie intellegitur, si nulla mercede accepta vel constituta res tibi utenda data est. alioquin mercede interveniente locatus tibi usus rei videtur: gratuitum enim debet esse commodatum.

§ 3.[4] Praeterea et is apud quem res aliqua deponitur re obligatur et actione depositi, qui et ipse de ea re quam accepit restituenda tenetur. sed is ex eo solo tenetur, si quid dolo commiserit, culpae autem nomine, id est desidiae atque neglegentiae, non tenetur: itaque securus est qui parum diligenter custoditam rem furto amiserit,

1) Gai IV. 153. 47. cf. Gai fr. 2. § 3. D. de O. et A.

2) cf. Gai III. 206. fr. 2. § 4. de O. et A. fr. 5. § 2. sqq. 18. pr. D. commod.

3) Inst. III. 26. § 13.

4) e Gai fr. 1. § 5. D. de O. et A. cf. Gai III. 207. IV. 47.

a) cf. Gai fr. 5. § 3. de O. et A. (44. 7.) Inst. III. 27. § 6.
b) cf. Gai IV. 5. 41.

quia qui negligenti amico rem custodiendam tradidit suae facilitati id imputare debet.

§ 4.[1] Creditor quoque qui pignus accepit re obligatur, qui et ipse de ea ipsa re quam accepit restituenda tenetur actione pigneraticia.[2] sed quia pignus utriusque gratia datur, et debitoris, quo magis ei pecunia crederetur, et creditoris, quo magis ei in tuto sit creditum, placuit sufficere, quod ad eam rem custodiendam exactam diligentiam adhiberet: quam si praestiterit et aliquo fortuitu casu rem amiserit, securum esse, nec impediri creditum petere.

1) e Gai fr. 1. § 6. de O. et A.

2) cfr. 13. § 1. 14. D. de pign. act. fr. 23. de R. I.

Tit. XV. DE VERBORUM OBLIGATIONE.

§ 92. Verbis obligatio fit[a] ex interrogatione et responsione, veluti: DARI SPONDES? SPONDEO; DABIS? DABO; PROMITTIS? PROMITTO; FIDE PROMITTIS? FIDE PROMITTO; FIDE IUBES? FIDE IUBEO; FACIES? FACIAM. (§ 93.) Sed haec quidem verborum obligatio: DARI SPONDES? SPONDEO, propria civium Romanorum est,[b] ceterae vero iuris gentium sunt; itaque inter omnes homines, sive cives Romanos sive peregrinos, valent. et quamvis ad Graecam vocem expressae fuerint, veluti hoc modo: δώσεις; δώσω· ὁμολογεῖς; ὁμολογῶ· πίστει κελεύεις; πίστει κελεύω· ποιήσεις; ποιήσω;*

Verbis obligatio contrahitur ex interrogatione et responsione, cum quid dari fierive nobis stipulamur. ex qua duae proficiscuntur actiones, tam condictio [*certi*], si certa sit stipulatio, quam ex stipulatu, si incerta. quae hoc nomine inde utitur, quia stipulum apud veteres firmum appellabatur,[c] forte a stipite [al. *stipe*] descendens.

§ 1. In hac re olim talia verba tradita fuerunt: spondes? spondeo; promittis? promitto; fidepromittis? fidepromitto; fideiubes? fideiubeo; dabis? da-

*) haec ex Theophilo suppleri possunt. [etiam haec] explodit Mommsen.

a) Varro de R. R. II. 2. 6. Emptor stipulabatur prisca formula sic: *Illasce oves, qua de re agitur, sanas rectas esse, uti pecus ovillum quod recte sanum est, extra luscam, surdam, minam* (i. e. ventre glabro), *neque de pecore morboso esse, habereque recte licere, haec sic recte dari fieri spondesne?* Ibid. II. 4. 5. II. 5. 11. cf. Gai fr. 1. § 7. D. de O. et A. (44. 7.) Ulp. fr. 1. § 6. D. de V. O. (45. 1.) Paul. S. R. II. 3. V. 7. Quod inter praesentes fieri oportet. Inst. III. 19. § 12. et citt. Ulp. fr. 1. cit. de V. O.

b) in Gai Epit. II. 9. § 2. formula *Spondes? Spondeo* omitittur.

c) Paul. S. R. V. 7. § 1.: *Obligationum firmandarum gratia stipulationes inductae sunt, quae quadam verborum solennitate concipiuntur: et appellatae sunt, quod per eas firmitas obligationum constringitur: stipulum enim firmum veteres appellaverunt.* Festus v. *Stipem* (Müll. p. 313. cf. 297): *Stipem dicebant pecuniam signatam, quod stiparetur: ideo stipulari dicitur is qui interrogatus spondet stipem, id est aes.* Varro de L. L. V. 182. (Müll.): *Hoc ipsum stipendium a stipe dictum, quod aes quoque stipem dicebant; nam quod asses librales pondo erant, qui acceperant maiorem numerum non in arca ponebant, sed in aliqua cella stipabant, id est componebant, quo minus loci occuparent; a stipando stipem dicere coeperunt. Stips a στοιβή fortasse, Graeco verbo* etc. Isidor. Orig. V. 24. § 30. (Lind.): *Dicta autem stipulatio a stipula. Veteres enim quando sibi aliquid promittebant, stipulam tenentes frangebant, quam iterum iungentes sponsiones suas agnoscebant; sive quod stipulam iuxta Paulum Iuridicum firmum sacramentum appellabant.*

[etiam haec] tamen inter cives Romanos valent, si modo Graeci sermonis intellectum habeant. et e contrario quamvis Latine enuntientur, tamen etiam inter peregrinos valent, si modo Latini sermonis intellectum habeant. at illa verborum obligatio: DARI SPONDES? SPONDEO, adeo propria civium Romanorum est, ut ne quidem in Graecum sermonem per interpretationem proprie transferri possit; quamvis dicatur a Graeca voce figurata esse. (§ 94.) Unde dicitur uno casu hoc verbo peregrinum quoque obligari posse, velut si Imperator noster principem alicuius peregrini populi de pace ita interroget: PACEM FUTURAM SPONDES? vel ipse eodem modo interrogetur. quod nimium subtiliter dictum est; quia si quid adversus pactionem fiat, non ex stipulatu agitur, sed iure belli res vindicatur. (§ 95.) Illud dubitari potest, si quis [*desunt 24 lin.*]*

§ 96. — iureiurando obligantur: utique cum quaeritur de iure Romanorum. nam apud peregrinos quid iuris sit, singularum civitatium iura requirentes aliud intellegere poterimus.

bo; facies? faciam. utrum autem Latina an Graeca, vel qua alia lingua stipulatio concipiatur, nihil interest, scilicet si uterque stipulantium intellectum huius linguae habeat; nec necesse est eadem lingua utrumque uti, sed sufficit congruenter ad interrogatum respondere; quin etiam duo Graeci Latina lingua obligationem contrahere possunt.

Sed haec sollemnia verba olim quidem in usu fuerunt; postea autem Leoniana constitutio[a] lata est,

*) In sequente pag. 153. Cod. Ver. pauci tantummodo ductus legi possunt v. g. corporale — doti dicat. Initium loci Kruegerus ita fere legendum censet: Illud dubitari potest, si quis *interroganti* DARI SPONDES *respondeat* PROMITTO *vel* DABO, *an recte obligetur; aut* si quis *interroganti* PROMITTIS? *respondeat* 'Ὁμολογῶ, *an recte obligetur* (cf. Ulp. fr. 6. D. de V. O.) Deinde haec fere verba sequi videntur quae in epitoma leguntur: Sunt et aliae obligationes *quibus verbis obligamur, ut tamen nulla praecedente interrogatione obligatio contrahatur* etc. Epitome II. 9. enim de dotis promissione et de promissione iurata operarum liberti haec exhibet: (§ 3.) *Sunt et aliae obligationes, quae nulla praecedente interrogatione contrahi possunt, id est, ut si mulier, sive sponso uxor futura, sive iam marito dotem dicat. Quod tam de mobilibus rebus, quam de fundis fieri potest. Et non solum in hac obligatione ipsa mulier obligatur, sed et pater eius, et* debitor *ipsius* mulieris, *si pecuniam quam illi debebat sponso creditricis ipse debitor in dotem dixerit. Hae tantum tres personae, nulla interrogatione praecedente, possunt dictione dotis legitime obligari.* Aliae *vero personae si pro muliere dotem viro promiserint,* communi iure obligari *debent, id* est, *ut et interrogata respondeant, et stipulata promittant.* (§ 4.) *Item et alio casu, uno loquente et sine interrogatione alii promittente, contrahitur obligatio, id est si libertus patrono aut donum aut munus aut operas se daturum esse iuravit: in qua re supradicti liberti non tam verborum sollemnitate, quam iurisiurandi religione retinentur. Sed nulla altera persona hoc ordine obligari potest.* Quo pertineant verba seq. §i 96. non satis certum videtur; Kruegerus ita fere cum antecedentibus conexa censet: *non tamen verbis* quam *iureiurando consistit* obligatio; *praeterea autem nequaquam* iureiurando homines obligantur rel.

De dotis dictione vid. Ulp. VI. 1. 2. Vat. fragm. § 99. 100. Theod. Cod. III. 12. c. 31. med. III. 13. c. 3. 4. Cic. pro Caec. 25. § 73. pro Flacco 35. § 86. de iuratis libertorum operis vid. supra III. 83.

a) Leo c. 10. C. de contr. stip. 8. 38: *Omnes stipulationes, etiamsi non solem-*

quae sollemnitate verborum sublata, sensum et consonantem intellectum ab utraque parte solum desiderat, licet quibuscumque verbis expressus est.

1) cfr. 213. D. de V. S. fr. 41. de V. O.

§ 2.[1] Omnis stipulatio aut pure, aut in diem, aut sub condicione fit. Pure: veluti, quinque aureos dare spondes? idque confestim peti potest. In diem, cum adiecto die quo pecunia solvatur stipulatio fit: veluti decem aureos primis calendis Martiis dare spondes? id autem quod in diem stipulamur, statim quidem debetur, sed peti prius quam dies veniat non potest; ac ne eo quidem ipso die in quem stipulatio facta est peti potest, quia totus is dies arbitrio solventis tribui debet. neque enim certum est eo die in quem promissum est datum non esse, priusquam praetereat. (§ 3.[2]) At si ita stipuleris, decem aureos annuos, quoad vivam, dare spondes? et pure facta obligatio intellegitur, et perpetuatur, quia ad tempus deberi non potest. sed heres petendo pacti exceptione submovebitur. (§ 4.[3]) Sub condicione stipulatio fit, cum in aliquem casum differtur obligatio, ut si aliquid factum fuerit aut non fuerit, stipulatio committatur, veluti si Titius Consul factus fuerit, quinque aureos dare spondes? si quis ita stipuletur, si in Capitolium non ascendero, dare spondes? perinde erit, acsi stipulatus esset, cum morietur, dari sibi. ex condicionali stipulatione tantum spes est debitum iri, eamque ipsam spem [in heredem] transmittimus, si priusquam condicio existat, mors nobis contigerit. (§ 5.[4]) Loca etiam inseri stipulationi solent, veluti: Carthagine dare spondes? quae stipulatio licet pure fieri videatur, tamen re ipsa habet tempus iniectum, quo promissor utatur ad pecuniam Carthagine dandam. et ideo si quis ita Romae stipuletur, hodie Carthagine dare spondes? inutilis erit stipulatio, cum impossibilis sit repromissio. (§ 6.[5]) Condiciones quae ad praeteritum vel ad praesens tempus referuntur, aut statim infirmant obligationem, aut omnino non differunt: veluti si Titius Consul fuit, vel si Maevius vivit, dare spondes? nam si ea ita non sunt, nihil valet stipulatio; sin autem ita se

2) cfr. 56. § 4. D. de V. D. fr. 44. § 1. D. de O. et A.

3) cfr. 57. 115. § 1. D. de V. O. fr. 54. de V. S.

4) cfr. 2. § 6. D. de eo quod certo.

5) cfr. 100. 120. D. de V. O. fr. 37. 39. D. de R. C.

---

*nibus vel directis, sed quibuscunque verbis consensu contrahentium compositae sunt, legibus cognitae suam habeant firmitatem.*

habent, statim valet. quae enim per rerum naturam certa sunt non morantur obligationem, licet apud nos incerta sint.

§ 7.[1] Non solum res in stipulatum deduci possunt, sed etiam facta: ut si stipulemur fieri aliquid vel non fieri. Et in huiusmodi stipulationibus optimum erit poenam subiicere, ne quantitas stipulationis in incerto sit, ac necesse sit actori probare, quid eius intersit. itaque si quis, ut fiat aliquid, stipuletur, ita adiici poena debet: si ita factum non erit, tunc poenae nomine decem aureos dare spondes? sed si quaedam fieri, quaedam non fieri, una eademque conceptione stipuletur, clausula erit huiusmodi adiicienda: si adversus ea factum erit, sive quid ita factum non erit, tunc poenae nomine decem aureos dare spondes?

## Tit. XVI. DE DUOBUS REIS STIPULANDI ET PROMITTENDI.

Et stipulandi et promittendi duo pluresve rei fieri possunt.[2] Stipulandi ita, si post omnium interrogationem promissor respondeat, spondeo, ut puta cum duobus separatim stipulantibus ita promissor respondeat, utrique vestrum dare spondeo: nam si prius Titio spoponderit, deinde alio interrogante spondeat, alia atque alia erit obligatio, nec creduntur duo rei stipulandi esse. Duo pluresve rei promittendi ita fiunt: Maevi, quinque aureos dare spondes? Sei, eosdem quinque aureos dare spondes? respondeant singuli separatim, spondeo. (§ 1.[3]) Ex huiusmodi obligationibus et stipulantibus [al. *stipulationibus*] solidum singulis debetur, et promittentes singuli in solidum tenentur. In utraque tamen obligatione una res vertitur; et vel alter debitum accipiendo, vel alter solvendo, omnium perimit obligationem et omnes liberat. (§ 2.[4]) Ex duobus reis promittendi alius pure, alius in diem, vel sub condicione obligari potest; nec impedimento erit dies aut condicio, quo minus ab eo qui pure obligatus est petatur.

## Tit. XVII. DE STIPULATIONE SERVORUM.

Servus ex persona domini ius stipulandi habet.[5] sed hereditas in plerisque personae defuncti vicem sustinet: ideoque quod servus hereditarius ante aditam hereditatem stipulatur acquirit here-

1) cfr. 137. § 7. de V. O.

2) cfr. 3. pr. 4. D. de duob. reis.

3) cfr. 2. 3. § 1. D. eod.

4) ex Flor. fr. 7. D. eod.

5) cfr. 16. D. de acquir. rer. dom. fr. 22. D. de fideiussor.

ditati, ac per hoc etiam heredi postea facto acquiritur. (§ 1.[1]) Sive autem domino, sive sibi, sive conservo suo, sive impersonaliter servus stipuletur, domino acquirit. Idem iuris est et in liberis qui in potestate patris sunt, ex quibus causis acquirere possunt. (§ 2.[2]) Sed cum factum in stipulatione continebitur, omnimodo persona stipulantis continetur, veluti si servus stipuletur, ut sibi ire agere liceat: ipse enim tantum prohiberi non debet, non etiam dominus eius. (§ 3.[3]) Servus communis stipulando unicuique dominorum pro portione dominii acquirit, nisi si unius eorum iussu, aut nominatim cui eorum stipulatus est: tunc enim soli ei acquiritur. quod servus communis stipulatur, si alteri ex dominis acquiri non potest, solidum alteri acquiritur,[4] veluti si res quam dari stipulatus est unius domini sit.

## Tit. XVIII. DE DIVISIONE STIPULATIONUM.

[5]Stipulationum aliae iudiciales sunt, aliae praetoriae, aliae conventionales, aliae communes, tam praetoriae, quam iudiciales. (§ 1.) Iudiciales sunt dumtaxat, quae a mero iudicis officio proficiscuntur: veluti de dolo cautio,[6] vel de persequendo servo qui in fuga est, restituendove pretio.[7] (§ 2.) Praetoriae, quae a mero Praetoris officio proficiscuntur, veluti damni infecti, vel legatorum. praetorias autem stipulationes sic exaudiri oportet, ut in his contineantur etiam aedilitiae: nam et hae ab iurisdictione veniunt. (§ 3.) Conventionales sunt quae ex conventione utriusque partis concipiuntur, hoc est neque iussu iudicis neque iussu Praetoris, sed ex conventione contrahentium. quarum totidem genera sunt, quot — paene dixerim — rerum contrahendarum. (§ 4.) Communes sunt stipulationes, veluti rem salvam fore pupilli.[8] nam et Praetor iubet rem salvam fore pupillo caveri, et interdum iudex, si aliter expediri haec res non potest; vel de rato stipulatio.

## Tit. XIX. DE INUTILIBUS STIPULATIONIBUS.

Omnis res quae dominio nostro subiicitur in stipulationem deduci potest, sive illa mobilis sive soli sit. (§ 1.) At si quis rem quae in rerum natura non est aut esse non potest dari stipulatus fuerit, veluti Stichum qui mortuus sit, quem

§ 97. Si id quod dari stipulamur tale sit, ut dari non possit, inutilis est sti-

1) ex Flor. fr. 15 D. de stip. serv.

2) cfr. 44. pr. D. de condicion. et dem.

3) cfr. 5. 7. D. h. t. Gai III. 167.

4) fr. 25. § 3. D. de usufr.

5) Tit. XVIII. e Pomp. fr. 5. pr. de V. O. cf. Paul. S. R. V. 9.

6) cfr. 20. D. de rei vind. (6. 1.)

7) cfr. 39. pr. 69. § 5. D. de legat. I.

8) cf. Inst. 1. 20. § 3.

pulatio:[a] velut si quis hominem liberum quem servum esse credebat, aut mortuum quem vivum esse credebat, aut locum sacrum vel religiosum quem putabat humani iuris esse, dari stipuletur. (§ 97.a) *item si quis rem quae in rerum natura non est aut esse non potest, velut hippocentaurum* stipuletur, aeque inutilis est stipulatio.

1) cf. Paul. fr. 83. § 5. D. de V. O.

vivere credebat, aut hippocentaurum qui esse non possit, inutilis erit stipulatio. (§ 2.[1]) Idem iuris est, si rem sacram aut religiosam quam humani iuris esse credebat, vel publicam quae usibus populi perpetuo exposita sit, ut forum vel theatrum, vel liberum hominem quem servum esse credebat, vel cuius commercium non habuerit, vel rem suam dari quis stipuletur. nec in pendenti erit stipulatio ob id, quod publica res in privatum deduci, et ex libero servus fieri potest, et commercium adipisci stipulator potest, et res stipulatoris esse desinere potest: sed protinus inutilis est. item contra, licet initio utiliter res in stipulatum deducta sit, si postea in earum qua causa de quibus supra dictum est, sine facto promissoris devenerit: extinguitur stipulatio. ac [al. *at*] ne [al. *nec*] statim ab initio talis stipulatio valebit, Lucium Titium, cum servus erit, dare spondes? et similia: quia natura sui dominio nostro exempta in obligationem deduci nullo modo possunt.

[§§ 5. 3. 4. 6—10. *sequuntur ad Gai* § 102—109.]

§ 98. Item si quis sub ea condicione stipuletur quae existere non potest,[b] *veluti* si digito caelum tetigerit, inutilis est stipulatio. sed legatum sub inpossibili condicione relictum nostri praeceptores proinde deberi putant, ac si sine condicione relictum esset: diversae scholae auctores *nihilo* minus legatum inutile existimant, quam stipulationem. et sane vix idonea diversitatis ratio reddi potest.[c] (§ 99.) Praeterea inutilis est stipulatio, si quis ignorans rem suam esse dari sibi eam stipuletur; quippe quod alicuius est, id ei dari non potest.

2) cf. Ulp. fr. 1. pr. § 1. D. de V. O. Paul. S. R. V. 7. § 2.[d]

§ 11. Si impossibilis condicio obligationibus adiciatur, nihil valet stipulatio. impossibilis autem condicio habetur, cui natura impedimento est, quo minus existat, veluti si quis ita dixerit: si digito caelum attigero, dare spondes? at si ita stipuletur, si digito caelum non attigero, dare spondes? pure facta obligatio intellegitur, ideoque statim petere potest.

§ 12. Item verborum obligatio inter absentes concepta inutilis est.[2] sed cum hoc materiam litium contentiosis hominibus praestabat, forte post tempus tales allegationes opponentibus, et non praesentes esse vel se vel adversarios suos con-

a) cf. Gai fr. 1. § 9. 10. D. de O. et A. (44. 7.) Inst. III. 23. § 5.

b) cf. Gai fr. 1. § 11. Maec. fr. 31. de O. et A. (44. 7.) fr. 7. de V. O. (45. 1.); de legatis vid. Inst. II. 14. § 10. fr. 45. 50. § 1. D. de hered. instit. (28. 5.)

c) Rationem diversitatis agnoscit ipse Gai II. 143. in f.

d) Paul S. R. V. 7. § 2: *Verborum obligatio inter praesentes, non etiam inter absentes contrahitur. Quodsi scriptum fuerit instrumento promisisse aliquem, perinde habetur atque si interrogatione praecedente responsum sit.*

1) est c. 14. C. de contr. stip.[a]

tendentibus: ideo nostra constitutio[1] propter celeritatem dirimendarum litium introducta est, quam ad Caesarienses advocatos scripsimus, per quam disposuimus tales scripturas quae praesto esse partes indicant omnimodo esse credendas, nisi ipse qui talibus utitur improbis allegationibus manifestissimis probationibus vel per scripturam vel per testes idoneos approbaverit, in ipso toto die quo conficiebatur instrumentum sese vel adversarium suum in aliis locis esse.

§ 100. Denique inutilis est talis stipulatio, si quis ita dari stipuletur: POST MORTEM MEAM DARI SPONDES? vel ita: *POST MORTEM TUAM DARI SPONDES? valet autem, si quis ita dari stipuletur: CUM MORIAR DARI SPONDES? vel ita:** CUM MORIERIS DARI SPONDES? id est ut in novissimum vitae tempus stipulatoris aut promissoris obligatio conferatur. nam inelegans esse visum est ab heredis persona incipere obligationem. rursum ita stipulari non possumus: PRIDIE QUAM MORIAR, aut: PRIDIE QUAM MORIERIS, DARI SPONDES? quia non potest aliter intellegi pridie quam aliquis morietur, quam si mors secuta sit; rursus morte secuta in praeteritum reducitur stipulatio et quodammodo talis est: HEREDI MEO DARI SPONDES? quae sane inutilis est. (§ 101.) Quaecumque de morte diximus, eadem et de capitis diminutione dicta intellegemus.

§ 13. Post mortem suam dari sibi nemo stipulari poterat, non magis quam post mortem eius a quo stipulabatur. ac [al. *at*] ne [al. *nec*] is qui in alicuius potestate est post mortem eius stipulari poterat, quia patris vel domini voce loqui videtur. Sed et si quis ita stipuletur, pridie quam moriar, vel pridie quam morieris dabis? inutilis erat stipulatio. Sed cum (ut iam dictum est) ex consensu contrahentium stipulationes valent, placuit nobis etiam in hunc iuris articulum necessariam inducere emendationem, ut sive post mortem, sive pridie quam morietur stipulator sive promissor, stipulatio concepta est, valeat stipulatio.[b]

[§ 14 *sqq. vide post Gai* § 109.]

§ 102. Adhuc inutilis est stipulatio, si quis ad id quod interrogatus erit non responderit:[c] velut si sestertia x a te dari

§ 5. Praeterea inutilis est stipulatio, si quis ad ea quae interrogatus erit non responderit, veluti si decem aureos a te dari stipuletur, tu quinque promittas, vel contra; aut si ille pure stipuletur, tu sub condicione promittas, vel contra; si modo scilicet id exprimas, id est si cui sub condicione vel in diem

*) lacunam subesse vidit et ex ὁμοιοτελεύτῳ explevit Huschke. De re ipsa cf. Gai III. 117 158. II. 232. fr. 45. § 1. 3. 46. § 1. de V. O. (45. 1.)

a) Iust. c. 14. § 2. C. de contr. stip. (8. 38): *Et si inter praesentes partes res acta esse dicitur, et hoc esse credendum, si tamen in eadem civitate utraque persona in eo die commanet, in quo huiusmodi instrumentum conscriptum est, nisi is qui dicit sese vel adversarium abesse, liquidis ac manifestissimis probationibus, et melius quidem si per scripturam, vel saltem per testes undique idoneos et omni exceptione maiores, ostenderit, sese vel adversarium suum eo die civitate abfuisse; sed huiusmodi scripturas propter utilitatem contrahentium esse credendas.*

b) Iust. c. 11. C. de contr. stip. (8. 38.) et c. un. C. ut actiones et ab hered. et contra h. incip. (4. 11.)

c) cfr. 1. § 3. 4. 83. § 2. 3. D. de V. O. (45. 1.)

stipuler, et tu sestertia v promittas: aut si ego pure stipuler, tu sub condicione promittas.

stipulanti tu respondeas: praesenti die spondeo. nam si hoc solum respondeas, promitto, breviter videris in eandem diem aut condicionem spopondisse: nec enim necesse est in respondendo eadem omnia repeti quae stipulator expresserit.

§ 3. Si quis alium daturum facturumve quid spoponderit,[a] non obligabitur, veluti si spondeat Titium quinque aureos daturum. quodsi effecturum se, ut Titius daret, spoponderit, obligatur.

§ 103. Praeterea inutilis est stipulatio, si ei dari stipulemur cuius iuri subiecti non sumus: unde illud quaesitum est, si quis sibi et ei cuius iuri subiectus non est dari stipuletur, in quantum valeat stipulatio. nostri praeceptores putant in universum valere, et proinde ei soli qui stipulatus sit solidum deberi, atque si extranei nomen non adiecisset. sed diversae scholae auctores dimidium ei deberi existimant, pro altera vero parte inutilem esse stipulationem. Alia causa est, *si ita stipulatus sim* MIHI AUT TITIO DARI SPONDES? *quo casu constat mihi* solidum deberi *et* me so*lum ex ea stipulatione agere posse, quamquam etiam* Titio *solvendo liberaris.**

§ 4. Si quis alii quam cuius iuri subiectus sit stipuletur,[b] nihil agit. plane solutio etiam in extranei personam conferri potest (veluti si quis ita stipuletur: mihi aut Seio dare spondes?), ut obligatio quidem stipulatori acquiratur, solvi tamen Seio etiam invito eo recte possit, ut liberatio ipso iure contingat, sed ille adversus Seium habeat mandati actionem. quodsi quis sibi et alii[c] cuius iuri subiectus non sit, decem dari aureos stipulatus est, valebit quidem stipulatio: sed utrum totum debeatur quod in stipulationem deductum est, an vero pars dimidia, dubitatum est; sed placet non plus quam partem dimidiam ei acquiri. Ei qui tuo iuri subiectus est si stipulatus sis,[d] tibi acquiris, quia vox tua tamquam filii sit, sicuti filii vox tamquam tua intellegitur in his rebus quae tibi acquiri possunt.

§ 104. *Praeter*ea[e] inutilis est stipulatio, si ab eo stipuler qui iuri meo subiectus est, item si is a me stipuletur. sed servus quidem et qui *in* mancipio est *et filia*familias et quae in manu est, non solum ipsi cuius iuri subiecti subiectaeve sunt obligari non possunt, sed ne alii quidem ulli.

§ 6. Item inutilis est stipulatio, si ab eo stipuleris qui iuri tuo subiectus est, vel si is a te stipuletur. sed servus quidem non solum domino suo obligari non potest, sed ne alii quidem ulli; filii vero familias aliis obligari possunt.

§ 105. Mutum[f] neque stipulari neque promittere posse palam est. idem etiam in surdo receptum est; quia et is qui

§ 7. Mutum neque stipulari neque promittere posse palam est. Quod et in surdo receptum est: quia et is qui

*) sic nunc ad sensum supplet ed. Studemund. Aliter Huschke. De re cf. Inst. h. t. § 19. fr. 73. § 4. D. de R. I. (50. 17.)

a) cfr. 38. pr. § 1. 2. 83. pr. D. de V. O. (45. 1.) Inst. h. t. § 21.

b) cfr. 141. § 3. eod.

c) cfr. 110. pr. eod.

d) cfr. 130. eod. Inst. II. 9. 1.

e) cfr. 56. § 1. D. de fideiuss. (46. 1.) fr. 16. D. de furtis. (47. 2.) fr. 22. pr. D. de R. I. (50. 17.) — fr. 39. de O. et A. (44. 7.)

f) Gai fr. 1. §§ 14. 15. D. de O. et A. (44. 7.) vide etiam Ulp. XX. 13.

stipulatur verba promittentis, et qui promittit, verba stipulantis exaudire debet. (§ 106.) Furiosus[a] nullum negotium gerere potest, quia non intellegit quid agat. (§ 107.) Pupillus[b] omne negotium recte gerit: *ut* tamen, sicubi tutoris auctoritas necessaria sit, adhibeatur *tutor*, veluti si ipse obligetur: nam alium sibi obligare etiam sine tutoris auctoritate potest. (§ 108.) Idem iuris[c] est in feminis quae in tutela sunt. (§ 109.) Sed quod diximus de pupillo, utique de eo verum est qui iam aliquem intellectum habet: nam infans et qui infanti proximus est non multum a furioso differt, quia huius aetatis pupilli nullum intellectum habent: sed in his pupillis[d] *propter* utilitatem benignior iuris interpretatio facta est.

stipulatur verba promittentis, et is qui promittit, verba stipulantis audire debet. unde apparet non de eo nos loqui qui tardius exaudit, sed de eo qui omnino non exaudit. (§ 8.) Furiosus nullum negotium gerere potest, quia non intellegit quid agit. (§ 9.) Pupillus omne negotium recte gerit: ita tamen ut, sicubi tutoris auctoritas necessaria sit, adhibeatur tutor, veluti si ipse obligetur; nam alium sibi obligare etiam sine tutoris auctoritate potest. (§ 10.) Sed quod diximus de pupillis, utique de his verum est qui iam aliquem intellectum habent: nam infans et qui infanti proximus est non multum a furioso distant, quia huius aetatis pupilli nullum intellectum habent; sed in proximis infanti propter utilitatem eorum benignior iuris interpretatio facta est, ut idem iuris habeant quod pubertati proximi. Sed qui in parentis potestate est impubes nec auctore quidem patre obligatur. [§§ 11—13. *vide supra ad Gai* §§ 98—101.]

§ 14.[1] Item, si quis ita stipulatus erat, si navis ex Asia venerit, hodie dare spondes? inutilis erat stipulatio, quia praepostere concepta est. sed cum Leo, inclytae recordationis, in dotibus eandem stipulationem quae praepostera nuncupatur non esse reiiciendam existimavit, nobis placuit[2] et huic perfectum robur accommodare, ut non solum in dotibus, sed etiam in omnibus valeat huiusmodi conceptio stipulationis. (§ 15.[3]) Ita autem concepta stipulatio, veluti si Titius dicat, cum moriar, dare spondes? vel cum morieris, et apud veteres utilis erat, et nunc valet. (§ 16.) Item post mortem alterius recte stipulamur. (§ 17.[4]) Si scriptum fuerit in instrumento promisisse aliquem, perinde habetur, atque si interrogatione praecedente responsum sit. (§ 18.[5]) Quotiens plures res una stipulatione comprehenduntur, si quidem promissor simpliciter respondeat dare spondeo, propter omnes tenetur; si vero unam ex his vel quasdam daturum se spondeat,

1) cfr. 64. D. de V. O.
2) c. 25. C. de testam.
3) cfr. 45. § 1—3. D. de V. O.
4) cf. Paul. S. R. V. 7. 2. (ad § 12.)
5) cfr. 134. § 3. fr. 1. § 4. 5. D. eod.

a) cf. Gai fr. 1. § 12. D. eod.
b) cf. Gai II. 83. Ulp. XI. 27. Inst. I. 21. Paul. fr. 43. de O. et A. (44. 7.)
c) cf. Gai I. 192. II. 80. sqq.
d) cf. Gai fr. 1. § 13. D. de O. et A. (44. 7.) fr. 141. § 2. de V. O. (45. 1.)

obligatio in his pro quibus spoponderit contrahetur. ex pluribus enim stipulationibus una vel quaedam videntur esse perfectae: singulas enim res stipulari et ad singulas respondere debemus. (§ 19.[1]) Alteri stipulari, ut supra (§ 4) dictum est, nemo potest: inventae sunt enim huiusmodi obligationes ad hoc, ut unusquisque sibi acquirat quod sua interest; ceterum, si [al. *ut*] alii detur, nihil interest stipulatoris. plane si quis velit hoc facere, poenam stipulari conveniet, ut nisi ita factum sit, ut comprehensum est, committetur poenae stipulatio etiam ei cuius nihil interest: poenam enim cum stipulatur quis, non illud inspicitur, quid intersit eius, sed quae sit quantitas in condicione stipulationis. ergo si quis stipuletur Titio dari, nihil agit, sed si addiderit de poena, nisi dederis, tot aureos dare spondes? tunc committitur stipulatio. (§ 20.[2]) Sed et si quis stipuletur alii, cum eius interesset, placuit stipulationem valere. nam si is qui pupilli tutelam administrare coeperat cessit administratione contutori suo, et stipulatus est rem pupilli salvam fore, quoniam interest stipulatoris fieri quod stipulatus est, cum obligatus futurus esset pupillo, si male res gesserit, tenet obligatio. ergo et si quis procuratori suo dari stipulatus sit, stipulatio vires habebit. et si creditori suo quod sua interest, ne forte vel poena committatur, vel praedia distrahantur quae pignori data erant, valet stipulatio. (§ 21.[3]) Versa vice qui alium facturum promisit videtur in ea esse causa, ut non teneatur, nisi poenam ipse promiserit. (§ 22.[4]) Item nemo rem suam futuram in eum casum quo sua fit [al. *fiat* v. *sit*] utiliter stipulatur. (§ 23.[5]) Si de alia re stipulator senserit, de alia promissor, perinde nulla contrahitur obligatio, ac si ad interrogatum responsum non esset, veluti si hominem Stichum a te stipulatus quis fuerit, tu de Pamphilo senseris, quem Stichum vocari credideris. (§ 24.[6]) Quod turpi ex causa promissum est, veluti si quis homicidium vel sacrilegium se facturum promittat, non valet.

§ 25.[7] Cum quis sub aliqua condicione fuerit stipulatus, licet ante condicionem decesserit, postea existente condicione, heres eius agere potest. Idem est et a promissoris parte. (§ 26.[8]) Qui hoc anno aut hoc mense dari stipulatus sit, nisi omnibus partibus praeteritis anni vel mensis, non recte petet. (§ 27.[9]) Si fundum dari stipuleris vel ho-

1) ex Ulp. fr. 38. § 17. D. eod.

2) cf. Ulp. fr. 38. § 20. D. de V. O.

3) cfr. 38. § 2. eod.

4) ex Paul. fr. 87. eod.

5) cfr. 137. § 1. eod. fr. 55. D. de O. et A.

6) fr. 26. 27. pr. 123. de V. O.

7) fr. 42. pr. de O. et A. fr. 57. de V. O.

8) ex Pomp. fr. 42. D. de V. O.

9) cfr. 137. § 4. eod.

§ 110. Possumus tamen[a] ad id quod stipulamur alium adhibere qui idem stipuletur, quem vulgo adstipulatorem vocamus. (§ 111.) *Et* huic proinde actio conpetit proindeque ei recte solvitur ac nobis; sed quidquid consecutus erit, mandati iudicio nobis restituere cogetur. (§ 112.) Ceterum potest etiam aliis verbis uti adstipulator quam quibus nos usi sumus. itaque si verbi gratia ego ita stipulatus sim: DARI SPONDES? ille sic adstipulari potest: IDEM FIDE TUA PROMITTIS? vel IDEM FIDE IUBES? vel contra. (§ 113.) Item minus adstipulari potest, plus non potest. itaque si ego sestertia x stipulatus *sim*, ille sestertia v stipulari potest; contra vero plus non potest. item si ego pure stipulatus sim, ille sub condicione stipulari potest; contra vero non potest. non solum autem in quantitate, sed etiam in tempore minus et plus intellegitur:[b] plus est enim statim aliquid dare, minus est post tempus dare. (§ 114.) In hoc autem iure quaedam singulari iure observantur. nam adstipulatoris heres non habet actionem [IV. 113]. item servus adstipulando nihil agit, *quamvis* ex ceteris omnibus causis stipulatione domino adquir*at* [II. 87]. idem de eo qui in mancipio est magis placuit; nam et is servi loco est. is autem qui in potestate patris est, agit aliquid, sed parenti non adquirit, quamvis ex omnibus ceteris causis stipulando ei adquirat. ac ne ipsi quidem aliter actio conpetit, quam si sine capitis diminutione exierit de potestate parentis, veluti morte eius, aut quod ipse flamen Dialis inauguratus est [I. 130]. eadem de filia familias et quae in manu est dicta intellegemus.

§ 115. Pro eo quoque qui promittit solent alii obligari, quorum alios sponsores, alios fidepromissores, alios fideiussores appellamus.[c] (§ 116.) Sponsor ita interrogatur: IDEM DARI SPONDES?

minem, non poteris continuo agere, nisi tantum spatii praeterierit quo traditio fieri possit.

Tit. XX. DE FIDEIUSSORIBUS.

Pro eo qui promittit solent alii obligari, qui fideiussores appellantur, quos homines accipere

a) hoc *tamen* respicit ad § 103. Ad articulum de adstipulatoribus cf. Gai III. 215. 216. 126. Festus s. v. *reus* stipulando. Cic. pro Quint. c. 18. § 58. in Pison. c. 9. pr. Epp. ad Brutum 8 in f. Iustiniani aetate, regula *obligationem a persona heredis incipere non posse* sublata, haec omnia evanuerunt. (Cod. IV. 11.)

b) Gai IV. 53. coll. Inst. III. 20. § 5.

c) cf. Gai III. 92. IV. 137. et fr. 1. § 8. de O. et A. (44. 7.) Paul. S. R. I. 9. § 5. (= fr. 48. pr. D. de minor. 4. 4.) Gregor. Codex tit. *de sponsoribus et fideiussoribus* XII. I. (ed. Haenel.) Gai Epit. II. 9. § 2. nonnisi formulam *fide tua esse iubes* exhibet.

fidepromissor: IDEM FIDEPROMITTIS? fideiussor ita: IDEM FIDE TUA ESSE IUBES? videbimus [de his] autem, quo nomine possint proprie adpellari, qui ita interrogantur: IDEM DABIS? IDEM PROMITTIS? IDEM FACIES?[a] (§ 117.) Sponsores quidem et fidepromissores et fideiussores saepe solemus accipere, dum curamus ut diligentius nobis cautum sit, adstipulatorem vero fere tunc solum adhibemus, cum ita stipulamur, ut aliquid post mortem nostram detur: *quia enim ita** stipulando nihil agimus [§ 100], adhibetur a*d*stipulator, ut is post mortem nostram agat: qui si quid fuerit consecutus, de res*titue*ndo eo mandati iudicio heredi [meo] tenetur.

§ 118. Sponsoris *vero* et fidepromissoris similis condicio *est*, fideiussoris valde dissimilis. (§ 119.) Nam illi quidem nullis obligationibus accedere possunt nisi verborum, (quamvis interdum ipse qui promiserit non fuerit obligatus, velut si *mulier* aut pupillus sine tutoris auctoritate, aut quilibet post mortem suam dari promiserit; at illud quaeritur, si ser*vus* aut peregrinus spoponderit, an pro eo sponsor aut fidepromissor obligetur): fideiussor vero omnibus obligationibus,[b] id est sive re sive verbis sive litteris sive consensu contractae fuerint obligationes, adici potest. ac ne illud quidem interest, utrum civilis an naturalis obligatio sit cui adiciatur; adeo quidem, ut pro servo quoque obligetur, sive extraneus sit qui a servo fideiussorem accipiat, sive ipse dominus in id quod sibi debeatur. (§ 120.) Praeterea sponsoris et fidepromissoris heres non tenetur,[c] nisi si de peregrino fidepromissore quaeramus, et alio iure civitas eius utatur: fideiussoris autem etiam heres tenetur. (§ 121.) Item sponsor et fidepromissor *lege Furia* biennio liberantur;[e] et quotquot erunt numero eo tempore quo pecunia peti potest, in tot partes diducitur inter eos obligatio [IV. 22], et singuli

solent, dum curant, ut diligentius sibi cautum sit.

§ 1. In omnibus autem obligationibus assumi possunt, id est sive re sive verbis sive literis sive consensu contractae fuerint. at [al. *ac*] ne illud quidem interest, utrum civilis an naturalis sit obligatio cui adiiciatur fideiussor; adeo quidem, ut pro servo quoque obligetur, sive extraneus sit qui fideiussorem a servo accipiat, sive ipse dominus in id quod sibi naturaliter debetur. (§ 2.) Fideiussor non tantum ipse obligatur, sed etiam heredem obligatum relinquit.[d] (§ 3.) Fideiussor et praecedere obligationem et sequi potest. (§ 4.) Si plures sint fideiussores, quotquot

*) ita fere ad sensum supplevi.
a) vid. Ulp. fr. 8. D. de fideiuss. (46. 1.) Alex. c. 12. C. eod. (8. 41.)
b) cf. Ulp. fr. 8. § 1—6. Gai fr. 70. § 3. D. de fideiussor. (46. 1.)
c) cf. Gai IV. 113. III. 96.
d) cf. Ulp. fr. 4. § 1. de fideiuss. (46. 1.)
e) cfr. 29. § 6. D. mandati (17. 1.) fr. 37. de fideiuss. (46. 1.) c. 29. (restit.) C. de fideiuss. 8. 41.

*in* viriles partes *oblig*entur. fideiussores vero perpetuo tenentur, et quotquot erunt numero, singuli in solidum obligantur. itaque liberum est creditori a quo velit solidum petere. Sed nunc ex epistula divi Hadriani[a] compellitur creditor a singulis, qui modo solvendo sint, partes petere. eo igitur distat haec epistula a lege Furia, quod si quis ex sponsoribus aut fidepromissoribus solvendo non sit, hoc onus *ad ceteros non pertinet: sed ex fideiussoribus etsi unus tantum solvendo sit, ad eum onus** ceterorum quoque pertinet. Sed cum lex Furia tantum in Italia locum habeat, evenit, ut in *ceteris provinciis* sponsores quoque et fidepromissores proinde ac fideiussores *et* perpetuo teneantur et singuli in solidum obligentur, nisi ex epistula divi Hadriani hi quo*que* adiuvent*ur* in parte. (§ 122.) Praeterea inter sponsores et fidepromissores lex Apuleia quandam societatem introduxit. nam si quis horum plus sua portione solverit, de eo quod amplius dederit adversus ceteros actiones constituit. quae lex ante legem Furiam lata est, quo tempore in solidum obligabantur. unde quaeritur, an post legem Furiam adhuc legis Apuleiae beneficium supersit. et utique extra Italiam superest; nam lex quidem Furia tantum in Italia valet, Apuleia vero etiam in ceteris provinciis. sed an etiam *in Ital*ia beneficium legis Apuleiae supersit, valde quaeritur. Ad *fideiussores autem* Lex Apuleia non pertinet. itaque si creditor ab uno totum *con*secutus fuerit, huius solius detrimentum *erit*, scilicet si is pro quo fideiussit solvendo non sit. *sed ut ex* supradictis apparet, is a quo creditor totum petit, poterit ex epistula divi Hadriani desiderare, ut pro parte in se detur actio. (§ 123.) Praeterea lege Cicereia cautum est, ut is qui sponsores aut fidepromissores accipiat praedicat palam et declaret, et de qua re satis accipiat, et quot sponsores aut fidepromissores in eam obligationem accepturus sit: et nisi praedixerit, permittitur sponsoribus et fidepromissoribus intra diem xxx. praeiudicium postulare, quo quaeratur,

erunt numero, singuli in solidum tenentur. itaque liberum est creditori a quo velit solidum petere. Sed ex epistula divi Hadriani compellitur creditor a singulis, qui modo solvendo sint litis contestatae tempore, partes petere. ideoque, si quis ex fideiussoribus eo tempore solvendo non sit, hoc ceteros onerat. sed et si ab uno fideiussore creditor totum consecutus fuerit, huius solius detrimentum erit, si is pro quo fideiussit solvendo non sit; et sibi imputare debet, cum potuerit adiuvari ex epistula divi Hadriani et desiderare, ut pro parte in se detur actio.

*) haec ad sensum nunc proponit Mommsen.

a) cf. Gai fr. 26. Ulp. fr. 27. Pap. fr. 51. D. de fideiuss. (46. 1.) ius novum est in nov. 4. c. 1.

an ex ea lege praedictum sit: et si iudicatum fuerit praedictum non esse, liberantur. Qua lege fideiussorum mentio nulla fit: sed in usu est, etiam si fideiussores accipiamus, praedicere.

§ 124. Sed beneficium legis Corneliae omnibus commune est. qua lege idem pro eodem apud eundem eodem anno vetatur in ampliorem summam obligari creditae pecuniae quam in xx milia; et quamvis sponsores vel fidepromissores in ampliorem pecuniam, velut si sestertium c milia *se obligaverint, tamen dumtaxat xx tenentur.** Pecuniam autem creditam dicimus non solum eam quam credendi causa damus, sed omnem quam tunc, cum contrahitur obligatio, certum est debitum iri,[a] id est *quae* sine ulla condicione deducitur in obligationem. itaque et ea pecunia quam in diem certum dari stipulamur eodem numero est, quia certum est eam debitum iri, licet post tempus petatur. Appellatione autem pecuniae[b] omnes res in ea lege significantur. itaque *et* si vinum vel frumentum, *aut* si fundum vel hominem stipulemur, haec lex observanda est. (§ 125.) Ex quibusdam tamen causis permittit ea lex in infinitum satis accipere, veluti si dotis nomine, vel eius quod ex testamento *tibi* debeatur, aut iussu iudicis satis accipiatur. et adhuc lege *de* vicesima hereditatium cavetur, ut ad eas satisdationes quae ex ea lege proponuntur lex Cornelia non pertineat.

§ 126. In eo quoque iure par condicio est omnium, sponsorum, fidepromissorum, fideiussorum, quod ita obligari non poss*unt*, ut plus debeant quam debet is pro quo obligantur: at ex diverso ut minus debeant, obligari possunt, sicut in adstipulatoris persona diximus [§ 113]. nam ut adstipulatoris ita et horum obligatio accessio est principalis obligationis, nec plus in accessione esse potest quam in principali re.** (§ 127.) In eo quoque par omnium causa est,

§ 5. Fideiussores ita obligari non possunt, ut plus debeant quam debet is pro quo obligantur:[c] nam et eorum obligatio accessio est principalis obligationis, nec plus in accessione esse potest quam in principali re. at ex diverso ut minus debeant, obligari possunt. Itaque si reus decem aureos promiserit, fideiussor in quinque recte obligatur; contra vero non potest obligari. item si ille pure promiserit, fideiussor sub condicione promittere potest; contra vero non potest. non solum enim in quantitate, sed etiam in tempore minus et plus intellegitur. plus est enim statim aliquid dare; minus est, post tempus dare. (§ 6.) Si quid [al. *quis*]

---

*) ita ex coniect. Huschkii. **) Cod. *reo.*

a) cf. Ulp. fr. 1. Paul. fr. 2. § 3. 5. de R. C.

b) cf. fr. 178. 222. 88. de V. S.

c) § 5. partim e Gai III. 118. formatus est. Ceterum cf. fr. 8. § 7—12. D. de fidei. (46. 1.)

quod si quid pro reo solverint, eius reciperandi causa habent cum eo mandati iudicium.[a] et hoc amplius sponsores ex lege Publilia propriam habent actionem in duplum, quae appellatur depensi.[b]

autem fideiussor pro reo solverit, eius reciperandi causa habet cum eo mandati iudicium.

§ 7.[1] Graece fideiussor plerumque ita accipitur: τῇ ἐμῇ πίστει κελεύω, λέγω, θέλω, sive βούλομαι; sed et si φημὶ dixerit, pro eo erit ac si dixerit λέγω. (§ 8.[2]) In stipulationibus fideiussorum sciendum est generaliter hoc accipi, ut quodcumque scriptum sit quasi actum, videatur etiam actum: ideoque constat, si quis se scripserit fideiussisse, videri omnia sollemniter acta.

1) ex Ulp. fr. 8. pr. D. de fideiuss. cf. c. 12. C. eod.

2) ex Ulp. fr. 30. D. de V. O. cf. Inst. III. 19. § 12.

## Tit. XXI. DE LITTERARUM OBLIGATIONE.

§ 128. Litteris obligatio fit veluti no*mini*bus transcripticiis.[c] fit *autem* nomen tanscripticium duplici modo, vel a re in personam, vel a persona in personam. (§ 129.) A re in personam transcriptio fit, veluti si id quod *tu* ex emptionis causa aut conductionis aut societatis mihi debeas, id expensum tibi tulero. (§ 130.) A persona in personam transcriptio fit, veluti si id quod mihi Titius debet tibi id expensum tulero, id est si Titius te delegaverit mihi. (§ 131.) Alia causa est eorum nominum quae arcaria vocantur. in his enim re*i*, non litterarum obligatio consistit: quippe non aliter val*e*nt, quam si numerata sit pecunia; numeratio autem pecuniae rei, non *litterarum** facit obligationem. qua de causa recte dicemus arcaria nomina nullam facere obligationem, sed obligationis factae testimonium praebere. (§ 132.) Unde perp*eram* dicitur arcariis no-

*) in Cod. est: *rein.* Stud. *re* facit obligationem.

a) cfr. 6. § 2. 10. § 11. D. mand. (17. 1.)

b) cf. Gai IV. 9. 22. 25. — Gai Epit. II. 9. § 2. quaedam de fideiussoribus habet, quae unde originem traxerint, incertum est: *Creditor autem qui pecuniam dedit in potestate habet ad reddendam pecuniam quem velit tenere, utrum ipsum debitorem an fideiussorem. Sed si debitorem tenere elegerit, fideiussorem absolvet; si vero fideiussorem tenuerit, debitorem absolvet: quia uno eiecto, quem idoneum creditor iudicavit, alterum liberat.*

c) Pseudo-Ascon. ad Cic. Verr. II. 1. 23. (175. Orell.): *Moris autem fuit unumquemque domesticam rationem sibi totius vitae suae per dies singulos scribere, ex quo appareret, quid quisque de reditibus suis, quid de arte, fenore lucrove deposuisset quoque die et quid idem sumtus damnive fecisset. — — Sed postquam obsignandis litteris reorum ex suis quisque tabulis damnari coepit, ad nostram memoriam tota haec vetus consuetudo cessavit.* — Seneca de brev. vit. c. 13. (*plurium tabularum contextus codex apud antiquos appellabatur.*) Cic. pro Rosc. Com. passim (*codex expensi et accepti*). Cf. Gai III. 137. 138. Cic. in Verr. II. 1. c. 23. 36. 39. de Off. III. 14. ad Att. IV. 18. Orator 47. § 158. Plin. H. N. II. 7. Cellius XIV. 2. Theophilus h. t. pr. fr. 52. pr. (in med.) D. de pecul. (15. 1.) fr. 13. pr. D. ad SC. Vell. (16. 1.)

minibus etiam peregrinos obligari, quia non ipso nomine, sed numeratione pecuniae obligantur; quod genus obligationis iuris gentium est. (§ 133.) transcripticiis vero nominibus an obligentur peregrini, merito quaeritur, quia quodammodo iuris civilis est talis obligatio; quod Nervae placuit. Sabino autem et Cassio visum est, si a re in personam fiat nomen transcripticium, etiam peregrinos obligari; si vero a persona in personam, non obligari. (§ 134.) Praeterea litterarum obligatio fieri videtur chirographis et syngraphis,[a] id est si quis debere se aut daturum se scribat; ita scilicet, si eo nomine stipulatio non fiat. quod genus obligationis proprium peregrinorum est.

Olim scriptura fiebat obligatio quae nominibus fieri dicebatur, quae nomina hodie non sunt in usu. Plane[1] si quis debere se scripserit quod ei numeratum non est, de pecunia minime numerata post multum temporis exceptionem opponere non potest: hoc enim saepissime constitutum est. Sic fit, ut et hodie, dum queri [*al. quaeri*] non potest, scriptura obligetur; et ex ea nascitur condictio, cessante scilicet verborum obligatione. Multum autem tempus in hac exceptione antea quidem ex principalibus constitutionibus[2] usque ad quinquennium procedebat: sed ne creditores diutius possint suis pecuniis forsitan defraudari, per constitutionem nostram[3] tempus coartatum est, ut ultra biennii metas huiusmodi exceptio minime extendatur.

1) cf. Theophil. h. l.

2) Hermog. Cod. tit. 1.

3) c. 14. C. de non num. pec.

### Tit. XXII. DE CONSENSU OBLIGATIONE.

§ 135. Consensu* fiunt obligationes in emptionibus venditionibus, locationibus conductionibus, societatibus, mandatis. (§ 136.) Ideo autem istis modis consensu dicimus obligationes contrahi, quia neque verborum neque scripturae ulla proprietas desidera-

Consensu fiunt obligationes in emptionibus venditionibus, locationibus conductionibus, societatibus, mandatis. (§ 1.) Ideo autem istis modis consensu dicitur obligatio contrahi, quia neque scriptura neque praesentia omnimodo opus est, ac [al. *at*] ne [al. *nec*] dari quicquam necesse est, ut substantiam capiat obli-

*) §§ 135—137. usque ad v. *oportet* repetuntur in Gai fr. 2. de O. et A. (44. 7.) De re cf. Paul. fr. 1. § 2. D. de rer. permut. (19. 4.) fr. 35. § 2. de V. O. (45. 1.) Ulp. fr. 2. pr. D. de pactis. (2. 14.) Ulp. fr. 19. de V. S. (50. 16.)

a) cf. Pseudo-Asconius in Verr. II. 1. § 60. 91. Cic. ad Att. V. 21. § 8. VI. 2. § 5. pro Domo c. 50. § 129. de Harusp. resp. c. 13. § 29. Theod. C. II. 4. c. 6. II. 27. rubr. fr. 38. D. de O. et A. (44. 7.) fr. 27. § 1. D. de furtis (47. 2.).

tur, sed sufficit eos qui negotium gerunt consensisse. unde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistulam aut per internuntium, cum alioquin verborum obligatio inter absentes fieri non possit. (§ 137.) Item in his contractibus alter alteri obligatur de eo quod alterum alteri ex bono et aequo praestare oportet, cum alioquin in verborum obligationibus alius stipuletur, alius promittat, et in nominibus alius expensum ferendo obliget, alius obligetur. (§ 138.) Sed absenti expensum ferri potest [§ 129], etsi verbis obligatio cum absente contrahi non possit.*

gatio; sed sufficit eos qui negotium gerunt consentire. (§ 2.) unde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistulam aut per nuntium. (§ 3.) Item in his contractibus alter alteri obligatur in id quod alterum alteri ex bono et aequo praestare oportet, cum alioquin in verborum obligationibus alius stipuletur, alius promittat.

### DE EMPTIONE ET VENDITIONE.

§ 139. Emptio *et venditio contrahitur* cum de pretio convenerit, quamvis nondum pretium numeratum sit, ac ne arra quidem data fuerit. nam quod arrae[a] nomine datur argumentum est emptionis et venditionis contractae.

### Tit. XXIII. DE EMPTIONE ET VENDITIONE.

Emptio et venditio contrahitur simulatque de pretio convenerit, quamvis nondum pretium numeratum sit, ac ne arra quidem data fuerit. nam quod arrae nomine datur argumentum est emptionis et venditionis contractae. Sed haec quidem de emptionibus et venditionibus quae sine scriptura consistunt obtinere oportet; nam nihil a nobis in huiusmodi venditionibus innovatum est. In his autem quae scriptura conficiuntur non aliter perfectam esse emptionem et venditionem constituimus[1], nisi et instrumenta emptionis fuerint conscripta, vel manu propria contrahentium, vel ab alio quidem scripta, a contrahente [al. *contrahentibus*] autem subscripta, et si per tabellionem fiunt, nisi et completiones acceperint, et fuerint partibus absoluta. donec enim aliquid ex his deest, et poenitentiae locus est, et potest emptor vel venditor sine poena recedere ab emptione. ita tamen impune recedere eis concedimus, nisi iam arrarum nomine aliquid fuerit datum: hoc etenim subsecuto, sive in scriptis sive sine scriptis venditio celebrata est, is qui recusat adimplere contractum, si quidem emptor est, perdit quod dedit, si vero venditor, duplum restituere compellitur, licet nihil

1) cf. c. 17. C. de fide instrum.

*) §um 138. ut glossema expellere vult Krueger, coll. §. 136 in fin. Huschke §§ 137. 138. inverso ordine legere mavult.

a) de arra vid. Gai fr. 35. pr. D. de contr. emt. (18. 1.) Varro de L. L. V. § 175. (Müller): *Arrabo sic dicta, ut reliquum reddatur. Hoc verbum a Graeco ἀῤῥαβών. Reliquom, quod ex eo quod debitum reliquom.*

§ 140. Pretium autem certum esse debet: nam alioquin si ita inter nos convenerit, ut quanti Titius rem aestimaverit, tanti sit empta, Labeo negavit ullam vim hoc negotium habere; cuius opinionem Cassius probat: Ofilius et eam emptionem *putat* et venditionem; cuius opinionem Proculus secutus est.

1) cf. Gai fr. 25. pr. D. locati. Iust. c. 15. C. de contr. emt.

super arris expressum est. (§ 1.) Pretium autem constitui oportet: nam nulla emptio sine pretio esse potest. Sed et certum pretium esse debet. alioquin, si ita inter aliquos convenerit, ut quanti Titius rem aestimaverit, tanti sit empta: inter veteres satis abundeque hoc dubitabatur, sive constat venditio, sive non.[1] sed nostra decisio ita hoc constituit, ut quotiens sic composita sit venditio, q u a n t i i l l e a e s t i m a v e r i t, sub hac condicione stare contractus, ut si quidem ipse qui nominatus est pretium definierit, omnimodo secundum eius aestimationem et pretium persolvatur, et res tradatur, ut venditio ad effectum perducatur, emptore quidem ex empto actione, venditore autem ex vendito agente. sin autem ille qui nominatus est vel noluerit vel non potuerit pretium definire, tunc pro nihilo esse venditionem, quasi nullo pretio statuto. quod ius cum in venditionibus nobis placuit, non est absurdum et in locationibus et conductionibus trahere.

§ 141. Item pretium in numerata pecunia consistere debet. *nam* in ceteris rebus an pretium esse possit, veluti homo aut toga aut fundus alterius rei *pretium esse possit*, valde quaeritur. nostri praeceptores putant etiam in alia re posse consistere pretium; unde illud est quod vulgo putant per permutationem rerum emptionem et venditionem contrahi, eamque speciem emptionis venditionisque vetustissimam esse; argumentoque utuntur Graeco poeta Homero qui aliqua parte sic ait:*

(§ 2.) Item pretium in numerata pecunia consistere debet. nam in ceteris rebus an pretium esse possit, veluti homo aut fundus aut toga alterius rei pretium esse possit, valde quaerebatur. Sabinus et Cassius etiam in alia re putant posse pretium consistere: unde illud est quod vulgo dicebatur per permutationem rerum emptionem et venditionem contrahi, eamque speciem emptionis venditionisque vetustissimam esse; argumentoque utebantur Graeco poeta Homero qui aliqua parte exercitum Achivorum vinum sibi comparasse ait, permutatis quibusdam rebus, his verbis:

*Ἔνθεν ἄρ' οἰνίζοντο καρηκομόωντες Ἀχαιοί,*
*Ἄλλοι μὲν χαλκῷ, ἄλλοι δ' αἴθωνι σιδήρῳ,*
*Ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτῇσι βόεσσιν,*
*Ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσιν.*

Diversae scholae auctores dissentiunt, aliudque esse existimant permutationem rerum, aliud emptionem et

Diversae scholae auctores contra sentiebant, aliudque esse existimabant permutationem rerum, aliud emptio-

*) verba Iliad. VII. 472—475 in Cod. Ver. a librario suo more omissa. Iisdem versibus utitur Paul fr. 1. § 1. D. de contr. emt. (18. 1.) qui eandem quaestionem plenius tractat. Cf. Ulp. fr. 5. § 1. D. praescr. verbis. (19. 5.)

venditionem: alioquin non posse rem expediri permutatis rebus, quae videatur res venisse et quae pretii nomine data esse; sed rursus utramque videri et venisse et utramque pretii nomine datam esse absurdum videri. Sed ait Caelius Sabinus, si rem tibi venalem habenti, veluti fundum, [acceperim et] pretii nomine hominem forte dederim, fundum quidem videri venisse, hominem autem pretii nomine datum esse, ut fundus acciperetur.

nem et venditionem. alioquin non posse rem expediri permutatis rebus, quae videatur res venisse et quae pretii nomine data esse? nam utramque videri et venisse et pretii nomine datam esse rationem non pati. Sed Proculi sententia dicentis permutationem propriam esse speciem contractus, a venditione separatam, merito praevaluit, cum et ipsa aliis Homericis versibus adiuvatur, et validioribus rationibus argumentatur. quod et anteriores divi Principes admiserunt, et in nostris digestis latius significatur. (§ 3.[1]) Cum autem emptio et venditio contracta sit (quod effici diximus, simulatque de pretio convenerit, cum sine scriptura res agitur): periculum rei venditae statim ad emptorem pertinet, tametsi adhuc ea res emptori tradita non sit. itaque si homo mortuus sit, vel aliqua parte corporis laesus fuerit, aut aedes totae vel aliqua ex parte incendio consumptae fuerint, aut fundus vi fluminis totus vel aliqua ex parte ablatus sit, sive etiam inundatione aquae aut arboribus turbine deiectis longe minor aut deterior esse coeperit: emptoris damnum est, cui necesse est, licet rem non fuerit nactus, pretium solvere.[2] quidquid enim sine dolo et culpa venditoris acciderit, in eo venditor securus est. sed et si post emptionem fundo aliquid per alluvionem accessit, ad emptoris commodum pertinet: nam et commodum eius esse debet cuius periculum est. Quodsi fugerit homo qui venit, aut subreptus fuerit, ita ut neque dolus neque culpa venditoris interveniat, animadvertendum erit, an custodiam eius usque ad traditionem venditor susceperit. sane enim, si susceperit, ad ipsius periculum is casus pertinet; si non susceperit, securus erit. idem et in ceteris animalibus ceterisque rebus intellegimus. Utique tamen vindicationem rei et condictionem exhibere debebit emptori: quia sane qui rem nondum emptori tradidit adhuc ipse dominus est. item est etiam de furti et de damni iniuriae actione. (§ 4.[3]) Emptio tam sub condicione quam pure contrahi potest. sub condicione, veluti si Stichus intra certum diem tibi placuerit, erit tibi emptus aureis tot. (§ 5.[4]) Loca sacra vel religiosa, item publica, veluti forum, basilicam frustra quis sciens emit,

1) cfr. 8. pr. D. de peric. et comm.

2) cf. Gai fr. 35. § 4—8. D. de contr. empt.
fr. 10. D. de R. I.

3) cfr. 8. pr. cit. D. de peric.

4) cfr. 4. 5. 6. pr. D. de contr. empt.

quae tamen si pro privatis vel profanis deceptus a venditore emerit, habebit actionem ex empto, quod non habere ei liceat, ut consequatur quod sua interest deceptum eum non esse. Idem iuris est, si hominem liberum pro servo emerit.[1]

1) adde Paul. S. R. II. 17.

## Tit. XXIV. DE LOCATIONE ET CONDUCTIONE.

§ 142. Locatio autem et conductio similibus regulis constituuntur:[2] nisi enim merces certa statuta sit, non videtur locatio et conductio contrahi. (§ 143.) unde si alieno arbitrio merces permissa sit,[b] velut quanti Titius aestimaverit, quaeritur an locatio et conductio contrahatur. qua de causa si fulloni polienda curandave, sarcinatori sarcienda vestimenta dederim, nulla statim mercede constituta, postea tantum daturus quanti inter nos convenerit, quaeritur an locatio et conductio contrahatur; (§ 144.) vel si rem tibi utendam dederim et invicem aliam rem utendam acceperim, quaeritur an locatio et conductio contrahatur.

2) ex Ulp. fr. 17. § 3. D. praescr. v.

Locatio et conductio proxima est emptioni et venditioni, iisdemque iuris regulis consistunt.[a] Nam ut emptio et venditio ita contrahitur, si de pretio convenerit, sic etiam locatio et conductio ita contrahi intellegitur, si merces constituta sit. Et competit locatori quidem locati actio, conductori vero conducti. (§ 1.) Et quae supra [III. 23. § 1] diximus, si alieno arbitrio pretium permissum [al. *promissum*] fuerit, eadem et de locatione et conductione dicta esse intellegamus, si alieno arbitrio merces permissa fuerit. Qua de causa si fulloni polienda curandave, aut sarcinatori sarcienda vestimenta quis dederit, nulla statim mercede constituta, sed postea tantum daturus quantum inter eos convenerit, non proprie locatio et conductio contrahi intellegitur, sed eo nomine praescriptis verbis actio datur. (§ 2.) Praeterea, sicut vulgo quaerebatur, an permutatis rebus emptio et venditio contrahitur [III. 23. § 2]: ita quaeri solebat de locatione et conductione, si forte rem aliquam tibi utendam sive fruendam quis dederit, et invicem a te aliam utendam sive fruendam acceperit. et placuit non esse locationem et conductionem, sed proprium genus esse contractus.[2] veluti si cum unum quis bovem haberet et vicinus eius unum, placuerit inter eos, ut per denos dies invicem boves commodarent ut opus facerent, et apud alterum bos periit: neque locati vel conducti, neque commodati competit actio, quia non fuit gratuitum commodatum, verum praescriptis verbis agendum est.

§ 145. Adeo autem emptio et venditio et lo-

§ 3. Adeo autem familiaritatem aliquam inter se habere videntur emptio et venditio, item locatio et

a) similiter Gai fr. 2. D. locati (19. 2.) cf. Paul. fr. 1. eod. Gai III. 162. Ulp. libro I. Inst. (ex fragm. ed. Endlicher): *Locatum quoque et conductum ius gentium induxit. Nam ex quo coepimus possessiones proprias et res habere, et locandi ius nancti sumus, et conducendi res alienas; et is qui conducit iure gentium tenetur ad mercedem ex . . . . .*

b) cf. Gai fr. 25. pr. D. locati (19. 2.) et fr. 22. D. de praescr. verb. (19. 5.) Gai III. 205.

catio et conductio familiaritatem aliquam inter se habere videntur, ut in quibusdam causis quaeri soleat, utrum emptio et venditio contrahatur, an locatio et conductio.[a] veluti si qua res in perpetuum locata sit, quod evenit in praediis municipum quae ea lege locantur, ut quamdiu [id] vectigal praestetur, neque ipsi conductori neque heredi eius praedium auferatur; sed magis placuit locationem conductionemque esse.

1) c. 1. C. de iure emphyt.

conductio, ut in quibusdam causis quaeri soleat utrum emptio et venditio contrahatur, an locatio et conductio. Ut ecce de praediis quae perpetuo quibusdam fruenda traduntur, id est ut quamdiu pensio sive reditus pro his domino praestetur, neque ipsi conductori neque heredi eius cuive conductor heresve eius id praedium vendiderit aut donaverit aut dotis nomine dederit aliove quo modo alienaverit, auferre liceat. sed talis contractus, quia inter veteres dubitabatur, et a quibusdam locatio, a quibusdam venditio existimabatur: lex Zenoniana[1] lata est quae emphyteuseos contractui propriam statuit naturam, neque ad locationem neque ad venditionem inclinantem, sed suis pactionibus fulciendam, et si quidem aliquid pactum fuerit, hoc ita obtinere, acsi naturalis [al. *natura talis*] esset contractus; sin autem nihil de periculo rei fuerit pactum, tunc si quidem totius rei interitus accesserit, ad dominum super hoc redundare periculum, sin particularis, ad emphyteuticarium huiusmodi damnum venire. quo iure utimur.

§ 146. Item [quaeritur] si gladiatores ea lege tibi tradiderim, ut in singulos qui integri exierint pro sudore denarii xx mihi darentur, in eos vero singulos qui occisi aut debilitati fuerint, denarii mille: quaeritur utrum emptio et venditio, an locatio et conductio contrahatur. et magis placuit eorum qui integri exierint locationem et conductionem contractam videri, at eorum qui occisi aut debilitati sunt emptionem et venditionem esse: idque ex accidentibus apparet, tamquam sub condicione facta cuiusque venditione an locatione. iam enim non dubitatur, quin sub condicione res venire aut locari possint.[b] (§ 147.) [c]Item quaeritur, si cum aurifice mihi convenerit, ut is ex auro suo certi ponderis certaeque formae anulos mihi faceret, et acciperet verbi gratia denarios cc, utrum emptio et venditio, an locatio et conductio contrahatur. Cassius ait materiae quidem emptionem venditionem contrahi, operarum autem locationem et conductionem. sed plerisque placuit emptionem et venditio-

(§ 4.) Item quaeritur, si cum aurifice Titio convenerit, ut is ex auro suo certi ponderis certaeque formae anulos ei faceret, et acciperet verbi gratia aureos decem, utrum emptio et venditio contrahi videatur, an locatio et conductio. Cassius ait materiae quidem emptionem et venditionem contrahi, operae autem locationem et conductionem. sed placuit tantum emptionem et venditio-

a) similiter Gai fr. 2. § 1. locati (19. 2.) De praediis in perpetuum locatis vide Dig. VI. 3. *si ager vectigalis petatur.*
b) cf. Paul fr. 20. pr. D. locati (19. 2.) Inst. III. 23. § 3.
c) cf. Gai fr. 2. § 1. cit. locati. cfr. 22. § 2. eod. fr. 20. D. de contr. emt. (18. 1.)

nem contrahi. atqui si meum aurum ei dedero, mercede pro opera constituta, convenit locationem conductionem contrahi.

1) Gai fr. 25. § 3. 6. 7. D. locati.

2) c. 10. C. eod.

nem contrahi. quodsi suum aurum Titius dederit, mercede pro opera constituta, dubium non est quin locatio et conductio sit.

§ 5.[1] Conductor omnia secundum legem conductionis facere debet, et si quid in lege praetermissum fuerit, id ex bono et aequo debet praestare. Qui pro usu aut vestimentorum, aut argenti, aut iumenti, mercedem aut dedit aut promisit, ab eo custodia talis desideratur qualem diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet. quam si praestiterit et aliquo casu rem amiserit, de restituenda ea non tenebitur.

§ 6.[2] Mortuo conductore intra tempora conductionis, heres eius eodem iure in conductionem succedit.

Tit. XXV. DE SOCIETATE.

§ 148. Societatem coire solemus aut totorum bonorum, aut unius alicuius negotii, veluti mancipiorum emendorum aut vendendorum.

3) cf. Ulp. fr. 29. D. pro soc. Gai III. 150. infra.

Societatem coire solemus aut totorum bonorum, quam Graeci specialiter κοινοπραξίαν appellant: aut unius alicuius negotiationis, veluti mancipiorum emendorum vendendorumque, aut olei, vini, frumenti emendi vendendique. (§ 1.[3]) Et quidem, si nihil de partibus lucri et damni nominatim convenerit, aequales scilicet partes et in lucro et in damno spectantur. Quodsi expressae fuerint partes, hae servari debent: nec enim umquam dubium fuit, quin valeat conventio, si duo inter se pacti sunt, ut ad unum quidem duae partes et damni et lucri pertineant, ad alium tertia.

(§ 149.) Magna autem quaestio fuit, an ita coiri possit societas, ut quis maiorem partem lucretur, minorem damni praestet. quod Quintus Mucius *contra naturam societatis esse censuit; sed Servius Sulpicius, cuius** etiam praevaluit sententia, adeo ita coiri posse societatem existimavit, ut dixerit illo quoque modo coiri posse, ut quis nihil omnino damni praestet, sed lucri partem capiat, si modo opera eius tam pretiosa videatur, ut aequum sit eum cum hac pactione in societatem admitti. nam et ita posse coiri societatem constat, ut

(§ 2.) De illa sane conventione quaesitum est, si Titius et Seius inter se pacti sunt, ut ad Titium lucri duae partes pertineant, damni tertia, ad Seium duae partes damni, lucri tertia, an rata debeat haberi conventio? Quintus Mucius contra naturam societatis talem pactionem esse existimavit, et ob id non esse ratam habendam. Servius Sulpicius cuius sententia praevaluit contra sentit, quia saepe quorundam ita pretiosa est opera in societate, ut eos iustum sit meliore condicione in societatem admitti: nam et ita coiri posse societatem non dubitatur, ut alter pecuniam conferat, alter non conferat, et tamen lucrum inter

*) ita ex Iust. Instit., coll. Paul. fr. 30. D. pro socio. (17. 2.) Ulp. fr. 29. eod.

unus pecuniam conferat, alter non conferat, et tamen lucrum inter eos commune sit; saepe enim opera alicuius pro pecunia valet. (§ 150.) Et illud certum est, si de partibus lucri et damni nihil inter eos convenerit, [tamen] aequis ex partibus commodum et incommodum inter eos commune esse. sed si in altero partes expressae fuerint velut in lucro, in altero vero omissae, in eo quoque quod omissum est similes partes erunt.

eos commune sit, quia saepe opera alicuius pro pecunia valet. et adeo contra Quinti Mucii sententiam obtinuit, ut illud quoque constiterit posse convenire, ut quis lucri partem ferat, damno [al. *damni*] non teneatur, quod et ipsum Servius convenienter sibi [*fieri*] existimavit: quod tamen ita intellegi oportet, ut si in aliqua re lucrum in aliqua damnum allatum sit, compensatione facta, solum quod superest intellegatur lucri esse. (§ 3.) Illud expeditum est, si in una causa pars fuerit expressa, veluti in solo lucro vel in solo damno, in altera vero omissa: in eo quoque quód praetermissum est eandem partem servari.

§ 151. Manet[a] autem societas eousque, donec in eodem sensu perseverant; at cum aliquis renuntiaverit societati, societas solvitur. sed plane si quis in hoc renuntiaverit societati, ut obveniens aliquod lucrum solus habeat, veluti si mihi totorum bonorum socius, cum ab aliquo heres esset relictus, in hoc renuntiaverit societati, ut hereditatem solus lucrifaciat, cogetur hoc lucrum communicare. si quid vero aliud lucri fecerit quod non captaverit, ad ipsum solum pertinet. mihi vero, quidquid omnino post renuntiatam societatem adquiritur, soli conceditur. (§ 152.) Solvitur adhuc societas etiam morte socii; quia qui societatem contrahit certam personam sibi eligit. (§ 153.) Dicitur etiam capitis diminutione solvi societatem, quia civili ratione capitis diminutio morti coaequatur:[b] sed utique si adhuc consentiant in societatem, nova videtur incipere societas. (§ 154.) Item si cuius ex sociis bona publice aut privatim venierint, solvitur societas. sed haec quoque societas de qua loqui-

§ 4. Manet autem societas eousque, donec in eodem consensu perseveraverint; at cum aliquis renuntiaverit societati, solvitur societas. sed plane si quis callide in hoc renuntiaverit societati, ut obveniens aliquod lucrum solus habeat, veluti si totorum bonorum socius, cum ab aliquo heres esset relictus, in hoc renuntiaverit societati, ut hereditatem solus lucrifaceret, cogitur hoc lucrum communicare. si quid vero aliud lucrifaceret quod non captaverit, ad ipsum solum pertinet. ei vero cui renuntiatum est, quidquid omnino post renuntiatam societatem acquiritur, soli conceditur. (§ 5.) Solvitur adhuc societas etiam morte socii, quia qui societatem contrahit certam personam sibi elegit. sed et si consensu plurium societas coita sit, morte unius socii solvitur, etsi plures supersint, nisi si in coeunda societate aliter convenerit. (§ 6.) Item si alicuius rei contracta societas sit, et finis negotio impositus est, finitur societas. (§ 7.) Publicatione quoque distrahi societatem manifestum est, scilicet si universa bona socii publicentur: nam, cum in eius locum alius succedit, pro mortuo habetur. (§ 8.) Item si quis ex so-

a) cf. fr. 4. § 1. fr. 63. § 10. fr. 65. pr. § 1—12. D. pro socio. (17. 2.)
b) Cf. Gai III. 101. I. 128.

mur *ob id quod** consensu contrahitur nudo, iuris gentium est, itaque inter omnes homines naturali ratione consistit.

ciis mole debiti praegravatus bonis suis cesserit, et ideo propter publica aut privata debita substantia eius veneat, solvitur societas. sed hoc casu si adhuc consentiant in societatem, nova videtur incipere societas.

§ 9.[1] Socius socio utrum eo nomine tantum teneatur pro socio actione, si quid dolo commiserit, sicut is qui deponi apud se passus est, an etiam culpae, id est desidiae atque negligentiae nomine, quaesitum est: praevaluit tamen etiam culpae nomine teneri eum. culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est: sufficit enim talem diligentiam in communibus rebus adhibere socium qualem suis rebus adhibere solet. nam qui parum diligentem socium sibi assumpsit, de se queri debet.

1) cf. Gai fr. 72. D. pro socio.

* New fragment *

§ 155. Mandatum consistit sive nostra gratia mandemus sive aliena. itaque sive ut mea negotia geras, sive ut alterius mandaverim, contrahitur mandati obligatio, et invicem alter alteri tenebimur, *in id* quod vel me tibi vel te mihi bona fide praestare oportet. (§ 156.) nam si tua gratia tibi mandem, supervacuum est mandatum; quod enim tu tua gratia facturus sis, id de tua sententia, non ex meo mandatu facere debes.

## Tit. XXVI. DE MANDATO.

Mandatum contrahitur** quinque modis, sive sua tantum gratia aliquis tibi mandet, sive sua et tua, sive aliena tantum, sive sua et aliena, sive tua et aliena. at si tua tantum gratia tibi mandatum sit, supervacuum est mandatum, et ob id nulla ex eo obligatio nec mandati inter vos actio nascitur. (§ 1.[2]) Mandantis tantum gratia intervenit mandatum, veluti si quis tibi mandet, ut negotia eius gereres, vel ut fundum ei emeres, vel ut pro eo sponderes. (§ 2.[3]) Tua et mandantis, veluti si mandet tibi, ut pecuniam sub usuris crederes ei qui in rem ipsius mutuaretur, aut si, volente te agere cum eo ex fideiussoria causa, mandet tibi, ut cum reo agas periculo mandantis, vel ut ipsius periculo stipuleris ab eo quem tibi deleget in id quod tibi debuerat. (§ 3.[4]) Aliena autem causa intervenit mandatum, veluti si tibi mandet, ut Titii negotia gereres, vel ut Titio fundum emeres, vel ut pro Titio sponderes. (§ 4.[5]) Sua et aliena, veluti si de communibus suis et Titii negotiis gerendis tibi mandet, vel ut sibi et Titio fundum eme-

2) e Gai fr. 2. § 1. D. mand.

3) e Gai fr. 2. § 4. cit.

4) e Gai fr. 2. § 2. cit.

5) e Gai fr. 1. § 3. cit.

*) haec lacuna unius verbi fere variis modis suppleri posse videtur. Simplicem emendationem proposuit Huschke, quam recepi.

**) art. Inst. pr. § 1—6. usque ad v. *expediat consilium* formatus est e Gai Rer. Quotid. fr. 2. D. mandati. (17. 1.)

1) e Gai fr. 1. § 4. cit.

res, vel ut pro eo et Titio sponderes. (§ 5.[1]) Tua et aliena, veluti si tibi mandet, ut Titio sub usuris crederes. quodsi ut sine usuris crederes, aliena tantum gratia intercedit mandatum. (§ 6.)

Itaque si otiosam pecuniam domi te *h*abentem hortatus fuerim, ut eam fenerares, quamvis eam ei mutuam dederis a quo servare non potueris, non tamen habebis mecum mandati actionem. item si *te* hortatus sim, ut rem *a*liquam emeres, quamvis non expedierit tibi eam emisse, non tamen tibi mandati tenebor; et adeo haec ita sunt, ut quaeratur an mandati teneatur qui mandavit tibi, ut *Titio* pecuniam fenerares, *sed* Servius negavit; nec magis hoc casu obligat*ionem* consistere putavit, quam si generaliter alicui mandetur, uti pecuniam suam faeneraret. *sed* sequimur Sabini opinionem contra sentientis, *quia* non aliter Titio credidisses, quam si tibi mandatum esset.

Tua [*tantum*] gratia intervenit mandatum, veluti si tibi mandet, ut pecunias tuas potius in emptiones praediorum colloces quam feneres, vel ex diverso, ut feneres potius quam in emptiones praediorum colloces. Cuius generis mandatum magis consilium est quam mandatum, et ob id non est obligatorium: quia nemo ex consilio mandati obligatur, etiamsi non expediat ei cui dabitur, cum liberum cuique sit apud se explorare, an expediat consilium. itaque si otiosam pecuniam domi te habentem hortatus fuerit aliquis, ut rem aliquam emeres vel eam credas, quamvis non expediet tibi eam emisse vel credidisse, non tamen tibi mandati tenetur. et adeo haec ita sunt, ut quaesitum sit, an mandati teneatur qui mandavit tibi, ut Titio pecuniam fenerares: sed obtinuit Sabini sententia obligatorium esse in hoc casu mandatum, quia non aliter Titio credidisses, quam si tibi mandatum esset.

§ 157. Illud constat, si quis de ea re mandet, quae contra bonos mores est, non contrahi obligationem, veluti si tibi mandem, ut Titio furtum aut iniuriam facias.

§ 7. Illud quoque mandatum non est obligatorium quod contra bonos mores est, veluti si Titius de furto aut de damno faciendo aut de iniuria facienda tibi mandet. licet enim poenam istius facti nomine praestiteris, non tamen ullam habes adversus Titium actionem.

[§ 8 *sequitur ad Gai* § 161.)

§ 158. Item si qui*d* post mortem meam faciendum *mihi* mande*tur*, inutile mandatum est, quia generaliter placuit ab heredis persona obligationem incipere non posse [§ 100].

§ 159. Sed recte quoque con*trac*tum mandatum, si dum adhuc integra res sit revocatum fuerit, evanescit. (§ 160.) Item si adhuc integro mandato mors alterutrius alicuius interveniat, id est vel eius qui mandaverit, vel eius qui mandatum susceperit, solvitur mandatum. sed utilitatis causa receptum est, ut si mortuo eo qui mihi mandaverit, ignorans eum decessisse

§ 9. Recte quoque mandatum contractum, si dum adhuc integra res sit revocatum fuerit, evanescit. (§ 10.) Item si adhuc integro mandato mors alterutrius interveniat, id est vel eius qui mandaverit, vel eius qui mandatum susceperit, solvitur mandatum. sed utilitatis causa receptum est, ut si mortuo eo qui tibi mandaverat, tu ignorans eum decessisse

exsecutus fuero mandatum, posse me* agere mandati actione: alioquin iusta et probabilis ignorantia damnum mihi adferret. et huic simile est quod plerisque placuit, si debitor meus manumisso dispensatori meo per ignorantiam solverit, liberari eum: cum alioquin stricta iuris ratione non posset liberari eo quod alii solvisset quam cui solvere deberet.

§ 161. Cum autem is cui recte mandaverim egressus fuerit mandatum,[b] ego quidem eatenus cum eo habeo mandati actionem, quatenus mea interest implesse eum mandatum, si modo implere potuerit; at ille mecum agere non potest. itaque si mandaverim tibi, ut verbi gratia fundum mihi sestertiis c emeres, tu *sestertiis* CL emeris, non habebis mecum mandati actionem, etiamsi tanti velis mihi dare fundum quanti emendum tibi mandassem. idque maxime Sabino et Cassio placuit. Quodsi minoris emeris, habebis mecum scilicet actionem, quia qui mandat ut c milibus emeretur, is utique mandare intellegitur, uti minoris, si posset, emeretur.

1) cf. Paul. fr 22. § 11. D. mand.

2) ex Paul. fr. 1. § 3. eod.

§ 162. In summa sciendum *est*, *quotiens* aliquid gratis *faciendum* dederim, quo nomine si mercedem

executus fuerit mandatum[a], posse te agere mandati actione: alioquin iusta et probabilis ignorantia damnum tibi afferat. et huic simile est quod placuit, si debitores manumisso dispensatore Titii per ignorantiam liberto solverint, liberari eos: cum alioquin stricta iuris ratione non possent liberari, quia alii solvissent quam cui solvere debuerint.

§ 8. Is qui exsequitur mandatum non debet excedere fines mandati. ut ecce si quis usque ad centum aureos mandaverit tibi, ut fundum emeres, vel ut pro Titio sponderes, neque pluris emere debes, neque in ampliorem pecuniam fideiubere: alioquin non habebis cum eo mandati actionem. adeo quidem, ut Sabino et Cassio placuerit, etiamsi usque ad centum aureos cum eo agere velis, inutiliter te acturum; diversae scholae auctores recte te usque ad centum aureos acturum existimant: quae sententia sane benignior est. Quodsi minoris emeris, habebis scilicet cum eo actionem, quoniam qui mandat, ut sibi centum aureorum fundus emeretur, is utique mandasse intellegitur, ut minoris, si possit, emeretur.

§ 11.[1] Mandatum non suscipere [cuilibet] liberum est: susceptum autem consummandum aut quamprimum renuntiandum est, ut per semetipsum aut per alium eandem rem mandator exequatur. nam nisi ita renuntiatur, ut integra causa mandatori reservetur eandem rem explicandi, nihilominus mandati actio locum habet, nisi iusta causa intercessit aut non renuntiandi aut intempestive renuntiandi.

§ 12.[2] Mandatum et in diem differri, et sub condicione fieri potest.

(§ 13.) In summa sciendum est mandatum, nisi gratuitum sit, in aliam formam negotii cadere: nam mercede constituta incipit locatio et conductio esse. et ut generaliter dixerimus: quibus

*) exempla accusativi cum infinitivo post *ut* collegit Lachmann e Gai IV. 61. fr. 1. § 2. D. 36. 1. fr. 62. pr. D. 35. 2. fr. 3. § 1. D. 47. 21. et all.

a) cfr. 15. fr. 26. pr. § 1. D. mand. (17. 1.)

b) cf. fr. 3—5. 41. D. mand. (17. 1.)

statuissem, locatio et conductio contraheretur, mandati esse actionem, veluti si fulloni polienda curandave vestimenta *dederim* aut sarcinatori sarcienda.[a]

casibus sine mercede suscepto officio mandati aut depositi contrahitur negotium, his casibus interveniente mercede locatio et conductio contrahi intellegitur. et ideo si fulloni polienda curandave vestimenta dederis aut sarcinatori sarcienda, nulla mercede constituta neque promissa, mandati competit actio.

## Tit. XXVII. DE OBLIGATIONIBUS QUASI EX CONTRACTU.

[1]Post genera contractuum enumerata dispiciamus etiam de his obligationibus, quae non proprie quidem ex contractu nasci intelleguntur, sed tamen, quia non ex maleficio substantiam capiunt, quasi ex contractu nasci videntur. (§ 1.[2]) Igitur cum quis absentis negotia gesserit, ultro citroque inter eos nascuntur actiones, quae appellantur negotiorum gestorum: sed domino quidem rei gestae adversus eum qui gessit directa competit actio; negotiorum autem gestori contraria. quas ex nullo contractu proprie nasci manifestum est: quippe ita nascuntur istae actiones, si sine mandato quisque alienis negotiis gerendis se obtulerit; ex qua causa hi quorum negotia gesta fuerint etiam ignorantes obligantur. idque utilitatis causa receptum est, ne absentium qui subita festinatione coacti, nulli demandata negotiorum suorum administratione, peregre profecti essent, desererentur negotia: quae sane nemo curaturus esset, si de eo quod quis impendisset nullam habiturus esset actionem. sicut autem is qui utiliter gesserit negotia habet obligatum dominum negotiorum: ita et contra iste quoque tenetur, ut administrationis rationem reddat. quo casu ad exactissimam quisque diligentiam compellitur reddere rationem: nec sufficit talem diligentiam adhibere qualem suis rebus adhibere soleret, si modo alius diligentior commodius administraturus esset negotia. (§ 2.[3]) Tutores quoque qui tutelae iudicio tenentur non proprie ex contractu obligati intelleguntur, nullum enim negotium inter tutorem et pupillum contrahitur: sed quia sane non ex maleficio tenentur, quasi ex contractu teneri videntur. et hoc autem casu mutuae sunt actiones: non tantum enim pupillus cum tutore habet tutelae

1) cf. Inst. III. 13. § 2.

2) cf. Gai fr. 5. pr. D. de O. et A. Gai fr. 2. D. de neg. gest.

3) e Gai fr. 5. § 1. D. de O. et A. cf. Paul. S. R. I. 4.

a) cfr. l. § 4. fr. 7. D. mand. (17. 1.) Inst. III. 24. § 1. et Gai fr. 22. D. praescr. verb. (19. 5.) — Adde huic titulo Pauli S. R. I. 3. de procuratoribus.

actionem; sed et ex contrario tutor cum pupillo habet contrariam tutelae, si vel impenderit aliquid in rem pupilli, vel pro eo fuerit obligatus, aut rem suam creditori eius obligaverit. (§ 3.[1]) Item si inter aliquos communis sit res sine societate, veluti quod pariter eis legata donatave esset, et alter eorum alteri ideo teneatur communi dividundo iudicio, quod solus fructus ex ea re perceperit, aut quod socius eius [*solus*] in eam rem necessarias impensas fecerit: non intellegitur proprie ex contractu obligatus esse (quippe nihil inter se contraxerunt); sed quia non ex maleficio tenetur, quasi ex contractu teneri videtur. (§ 4.[2]) Idem iuris est de eo qui coheredi suo familiae erciscundae iudicio ex his causis obligatus est. (§ 5.[3]) Heres quoque legatorum nomine non proprie ex contractu obligatus intellegitur (neque enim cum herede, neque cum defuncto ullum negotium legatarius gessisse proprie dici potest): et tamen, quia ex maleficio non est obligatus heres, quasi ex contractu debere intellegitur. (§ 6.[4]) Item is cui quis per errorem non debitum solvit quasi ex contractu debere videtur; adeo enim non intellegitur proprie ex contractu obligatus, ut si certiorem rationem sequamur, magis (ut supra diximus) ex distractu quam ex contractu possit dici obligatus esse; nam qui solvendi animo pecuniam dat, in hoc dare videtur, ut distrahat potius negotium quam contrahat. sed tamen proinde is qui accepit obligatur, acsi mutuum illi daretur, et ideo condictione tenetur. (§ 7.[5]) Ex quibusdam tamen causis repeti non potest quod per errorem non debitum solutum sit. namque definierunt veteres, ex quibus causis infitiando lis crescit,[6] ex his causis non debitum solutum repeti non posse,[7] veluti ex lege Aquilia, item ex legato. quod veteres quidem in his legatis locum habere voluerunt, quae certa constituta, per damnationem cuicumque fuerant legata: nostra autem constitutio,[8] cum unam naturam omnibus legatis et fideicommissis indulsit, huiusmodi augmentum in omnibus legatis et fideicommissis extendi voluit; sed non omnibus legatariis praebuit, sed tantummodo in his legatis et fideicommissis, quae sacrosanctis ecclesiis ceterisque venerabilibus locis quae religionis vel pietatis intuitu honorificantur derelicta sunt,[9] quae si indebita solvantur, non repetuntur.

1) cf. Gai fr. 2. 11. D. comm. divid.
2) cf. Gai fr. 1. pr. D. fam. ercisc.
3) cf. Gai fr. 5. § 2. D. de O. et A.
4) cf. Gai fr. 5. § 3. D. de O. et A.
5) cf. Paul. S. R. I. 19. § 1.
6) cf. Gai IV. 9.
7) cf. c. 4. C. de cond. indeb.
8) cf. Inst. II. 20. § 3.
9) cf. Iust. c. 46 § 7. C. de episcop.

§ 163. Expositis generibus obligationum quae ex contractu nascuntur, admonendi sumus adquiri nobis non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eas personas quae in nostra potestate manu mancipiove sunt.[a]

Tit. XXVIII. PER QUAS PERSONAS NOBIS OBLIGATIO ACQUIRITUR.

Expositis generibus obligationum quae ex contractu vel quasi ex contractu nascuntur, admonendi sumus acquiri vobis non solum per vosmetipsos, sed etiam per eas personas quae in vestra potestate sunt, veluti per servos vestros et filios; ut tamen quod per servos quidem vobis acquiritur, totum vestrum fiat, quod autem per liberos quos in potestate habetis ex obligatione fuerit acquisitum, hoc dividatur secundum imaginem rerum proprietatis et ususfructus quam nostra discrevit [al. *decrevit*] constitutio;[1] ut quod ab actione commodum perveniat, huius usumfructum quidem habeat pater, proprietas autem filio servetur, scilicet patre actionem movente secundum novellae nostrae constitutionis[2] divisionem.

1) cf. Inst. II. 9. § 1.

2) (c. 8. C. de bonis qu. lib.)

(§ 164.) Per liberos quoque homines et alienos servos quos bona fide possidemus adquiritur nobis; sed tantum ex duabus causis [II. 92], id est si quid ex operis suis vel ex re nostra adquirant. (§ 165.) Per eum quoque servum in quo usumfructum habemus similiter ex duabus istis causis nobis adquiritur. (§ 166.) Sed qui nudum ius Quiritium in servo habet,[b] licet dominus sit, minus tamen iuris in ea re habere intellegitur quam usufructuarius et bonae fidei possessor. nam placet ex nulla causa ei adquiri posse: adeo ut etsi nominatim ei dari stipulatus fuerit servus, mancipiove nom*i*ne eius acceperit, quidam existim*e*nt nihi ei adqu*i*ri.

(§ 1.) Item per liberos homines et alienos servos quos bona fide possidetis acquiritur vobis, sed tantum ex duabus causis, id est si quid ex operis suis vel ex re vestra acquirant. (§ 2.) Per eum quoque servum in quo usumfructum vel usum habetis similiter ex duabus istis causis vobis acquiritur.

§ 167. Communem servum pro dominica parte dominis adquirere certum est,[c] excepto eo, quod uni nominatim stipulando aut mancipio accipiendo illi soli adquirit, veluti cum ita stipuletur: TITIO DOMINO MEO DARI SPONDES? aut cum ita mancipio accipiat: HANC REM EX IURE QUIRITIUM LUCII TITII DOMINI MEI ESSE AIO, EAQUE EI EMPTA ESTO HOC AERE AENEAQUE LIBRA. (§ 167a.) Illud quaeritur *an* qu*od* domini nomen adiectum efficit, idem faciat unius ex dominis ius-

§ 3. Communem servum pro dominica parte dominis acquirere certum est, excepto eo, quod uni nominatim stipulando aut per traditionem accipiendo illi soli acquirit, veluti cum ita stipuletur: Titio domino meo dare spondes? sed si unius domini iussu servus fuerit stipulatus, licet antea dubitabatur, tamen

a) cf. Gai II. 86. III. 103. 101. IV. 134. 135. Inst. III. 17. § 1.
b) cf. Gai II. 88. Ulp. XIX. 20.
c) cf. Gai II. 87. Inst. III. 17. § 3. de forma mancipationis Gai I. 119.

sum intercedens. nostri praeceptores perinde ei qui iusserit soli adquiri existimant, atque si nominatim ei soli stipulatus esset servus, mancipiove accepisset. diversae scholae auctores proinde utrisque adquiri putant, ac si nullius iussum intervenisset.[a]

post nostram decisionem res expedita est, ut illi tantum acquirat qui hoc ei facere iussit,[a] ut supra dictum est.

## Tit. XXIX. QUIBUS MODIS OBLIGATIO TOLLITUR.

§ 168. Tollitur autem obligatio praecipue solutione[b] eius quod debetur. unde quaeritur, si quis consentiente creditore aliud pro alio solverit,[c] utrum ipso iure liberetur, quod nostris praeceptoribus placet: an ipso iure maneat obligatus, sed adversus petentem exceptione doli mali defendi debeat, quod diversae scholae auctoribus visum est.

Tollitur autem omnis obligatio solutione eius quod debetur; vel si quis consentiente creditore aliud pro alio solverit. nec tamen interest, quis solvat, utrum ipse qui debet, an alius pro eo:[1] liberatur enim et alio solvente, sive sciente debitore sive ignorante vel invito solutio fiat. item si reus solverit, etiam hi qui pro eo intervenerunt liberantur.[2] idem ex contrario contingit, si fideiussor solverit: non enim solus ipse liberatur, sed etiam reus.

1) fr. 23. 61. D. de solut.
2) fr. 2. D. de duobus reis.

§ 169. Item per acceptilationem tollitur obligatio. acceptilatio autem est veluti imaginaria solutio. quod enim ex verborum obligatione tibi debeam, id si velis mihi remittere, poterit sic fieri, ut patiaris haec verba *me* dicere: QUOD EGO TIBI PROMISI, HABESNE ACCEPTUM? et tu respondeas: HABEO.[d] (§ 170.) Quo genere, ut diximus, *tantum hae obligationes solvuntur quae ex verbis consistunt*, non etiam ceterae: consentaneum enim visum est verbis factam obligationem posse aliis verbis dissolvi. sed et id quod ex alia causa debeatur potest in stipulationem deduci et per acceptilationem *dissolvi*. (§ 171.) **Quamvis vero dixerimus perfici acceptilationem* imaginaria solutione, tamen mulier sine tutoris auctoritate ac-

§ 1. Item per acceptilationem tollitur obligatio. Est autem acceptilatio imaginaria solutio. quod enim ex verborum obligatione Titio debetur, id si velit Titius remittere, poterit sic fieri, ut patiatur haec verba debitorem dicere: quod ego tibi promisi, habesne acceptum? et Titius respondeat: habeo. sed et Graece potest acceptum fieri, dummodo sic fiat ut Latinis verbis solet: *ἔχεις λαβὼν δηνάρια τόσα; Ἔχω λαβών.* Quo genere, ut diximus, tantum hae obligationes solvuntur quae ex verbis consistunt, non etiam ceterae: consentaneum enim visum est verbis factam obligationem posse aliis verbis dissolvi. sed id quod ex alia causa debetur potest in stipulationem deduci et per acceptilationem dissolvi. Sicut

*) haec supplenda esse probavit Huschke (Gaius pag. 98.).
a) cf. Pomp. fr. 6. D. de stipul. serv. (45. 3.) Iust. c. 3. C. per quas pers. n. acqu. (4. 27.)
b) cf. Paul. fr. 54. D. de solut. (46. 3.) Ulp. fr. 176. de V. S. (50. 16.)
c) cf. Ulp. fr. 26. § 4. D. de cond. indeb. (12. 6.) fr. 1. § 5. de pecun. constit. (13. 5.) Paul. fr. 25. D. de iure dot. (23. 3.) c. 17. C. de solut. (8. 43.)
d) cfr. 6. 7. 8. § 3. 4. D. de acceptil. (46. 4.) fr. 35. de R. I. (50. 17.) Inst. III. 15. § 1.

ceptum facere non potest [II. 85]; cum alioquin solvi ei sine tutoris auctoritate possit. (§ 172.) Item quod debetur pro parte recte solvitur: an autem in partem debiti acceptum fieri possit, quaesitum est.[a]

autem quod debetur pro parte recte solvitur, ita in partem debiti acceptilatio fieri potest. (§ 2.) Est prodita stipulatio quae vulgo Aquiliana appellatur, per quam stipulationem contingit, ut omnium rerum obligatio in stipulatum deducatur, et ea per acceptilationem tollatur. stipulatio enim Aquiliana novat omnes obligationes, et a Gallo Aquilio ita composita est: [1]quicquid te mihi ex quacumque causa dare facere oportet, oportebit, praesens in diemve [*aut sub condicione*], quarumque rerum mihi tecum actio, quaeque abs [al. *adversus*] te petitio, vel adversus te persecutio est, erit, quodve tu meum habes, tenes, possides, possedisti, dolove malo fecisti quo minus possideas: quanti quaeque earum rerum res erit, tantam pecuniam dari stipulatus est Aulus Agerius: spopondit Numerius Negidius. [2]item e diverso Numerius Negidius interrogavit Aulum Agerium: quicquid tibi hodierno die per Aquilianam stipulationem spopondi, id omne habesne acceptum? respondit Aulus Agerius: habeo acceptumque tuli.

1) e Flor. fr. 18. § 1. D. de acceptil.

2) aliter Florent. l. c.

§ 173. Est etiam alia species imaginariae solutionis[b] per aes et libram. quod et ipsum genus certis in causis receptum est, veluti si quid eo nomine debeatur quod per aes et libram gestum sit, sive quid ex iudicati causa debeatur. *eaque res ita agi*tur. (§ 174.) adhibentur non minus quam quinque testes et libripens. deinde is qui liberatur ita oportet loquatur:[c] QUOD EGO TIBI TOT MILIBUS CONDEMNAT*US SUM*, ME *EO NOMINE A* TE SOLVO LIBEROQU*E* HOC AERE AENEAQUE LIBRA: HANC TIBI LIBRAM PRIMAM POSTREMA*M*QUE EXPENDO *SECUNDUM* LEGEM PUBLICAM.* deinde asse percutit libram, eumque d*a*t e*i* a quo liberatu*r*, veluti solvendi causa. (§ 175.) Similiter

*) ita nunc ed. Studem., ut iam prius Huschke proposuerat.

a) cfr. 9. 10. 17. Ulp. fr. 18. § 1—3. D. de acceptil. (46. 4.)

b) cf. Livius VI. 14. Festus s. v. *nexum*. Varro de L. L. VII. § 105. Cic. de Orat. III. 40. de Legg. II. 20. 21. §§ 51. 53.

c) vid. mancipationis formulam Gai I. 119. II. 104., et apud Livium I. 24. foederis formam: *ut illa palam prima postrema ex illis tabulis cerave recitata sunt sine dolo malo.*

legatarius heredem eodem modo liberat de legato quod per damnationem relictum est, ut tamen scilicet, sicut iudicatus condemnat*um* se esse significat, ita heres *testamento* se dare damnatum esse dicat. de eo tamen tantum potest heres eo modo liberari quod pondere, numero constet; et ita, si certum sit; quidam et de eo quod mensura constat *idem* existimant.

§ 176. Praeterea novatione[a] tollitur obligatio, veluti si quod tu mihi debeas a Titio dari stipulatus sim. nam interventu novae personae nova nascitur obligatio, et prima tollitur translata in posteriorem: adeo ut in*ter*dum, licet posterior stipulatio inutilis sit, tamen prima novationis iure tollatur. veluti si quod mihi debes a Titio post mortem eius [§ 100], vel a muliere pupillove sine tutoris auctoritate stipulatus fuero. quo casu rem amitto: nam et prior debitor liberatur, et posterior obligatio nulla est. non idem iuris est, si a servo stipulatus fuero: nam tunc *prior* proinde adhuc obligatus tenetur, ac si postea a nullo stipulatus fuissem. (§ 177.) Sed si eadem persona sit a qua postea stipuler, ita demum novatio fit, si quid in posteriore stipulatione novi sit, forte si condicio *aut dies aut sponsor* adiciatur aut *de*trahatur. (§ 178.) Sed quod de sponsore dixi*mus*, non constat. nam diversae scholae auctoribus placuit nihil ad novationem proficere sponsoris adiectionem aut detractionem. (§ 179.) Quod autem diximus, si condicio adiiciatur, novationem fieri, sic intellegi *oportet*, ut ita dicamus factam novationem, si condicio extiterit: alioquin, si defecerit, durat prior obligatio. sed videamus, num is qui eo nomine agat doli mali aut pacti conventi exceptione possit summoveri, quia videtur inter eos id actum, ut ita ea res peteretur, si posterioris stipulationis extiterit condicio. Servius tamen Sulpicius existimavit statim et pendente condicione novationem fieri, et si de-

§ 3. Praeterea novatione tollitur obligatio, veluti si id quod tu Seio debeas a Titio dari stipulatus sit. nam interventu novae personae nova nascitur obligatio, et prima tollitur translata in posteriorem: adeo ut interdum, licet posterior stipulatio inutilis sit, tamen prima novationis iure tollatur. veluti si id quod tu Titio debebas a pupillo sine tutoris auctoritate stipulatus fuerit. quo casu res amittitur: nam et prior debitor liberatur, et posterior obligatio nulla est. non idem iuris est, si a servo quis stipulatus fuerit: nam tunc prior proinde obligatus manet, acsi postea a nullo stipulatus fuisset. Sed si eadem persona sit a qua postea stipuleris, ita demum novatio fit, si quid in posteriore stipulatione novi sit, forte si condicio aut dies aut fideiussor adiiciatur aut detrahatur. Quod autem diximus, si condicio adiiciatur, novationem fieri, sic intellegi oportet, ut ita dicamus factam novationem, si condicio extiterit; alioquin, si defecerit, durat prior obligatio. Sed cum hoc quidem inter veteres constabat, tunc fieri novationem [*prioris obligationis*], cum novandi animo in secundam obligationem itum fuerat; per hoc autem dubium erat, quando novandi animo videretur hoc fieri, et quasdam de hoc praesumptiones alii in aliis casibus introducebant: ideo nostra pro-

a) vid. Ulp. fr. 1. 2. D. de novat. (46. 2.)

fecerit condicio, ex neutra causa agi posse, *et* eo modo rem perire. qui consequenter et illud respondit, si quis id quod sibi Lucius Titius deberet, a servo fuerit stipulatus, novationem fieri et rem perire: quia cum servo agi non potest. sed in utroque casu alio iure utimur: nec magis his casibus novatio fit, quam si id quod tu mihi debeas a peregrino, cum quo sponsus communio non est, SPONDES verbo stipulatus sim [§ 93].

cessit constitutio,[a] quae apertissime definivit tunc solum fieri novationem, quotiens hoc ipsum inter contrahentes expressum fuerit, quod propter novationem prioris obligationis convenerunt; alioquin manere et pristinam obligationem, et secundam ei accedere, ut maneat ex utraque causa obligatio secundum nostrae constitutionis definitiones, quas licet ex ipsius lectione apertius cognoscere.

§ 4. Hoc amplius eae obligationes quae consensu contrahuntur contraria voluntate[1] dissolvuntur. nam si Titius et Seius inter se consenserunt, ut fundum Tusculanum emptum Seius haberet centum aureorum, deinde re nondum secuta, id est neque pretio soluto neque fundo tradito, placuerit inter eos, ut discederetur ab ea emptione et venditione, invicem liberantur. idem est et in conductione et locatione et in omnibus contractibus qui ex consensu descendunt, sicut iam dictum est.

1) cf. fr. 80. D. de solut. fr. 58. D. de pactis.

§ 180. Tollitur adhuc obligatio litis contestatione, si modo legitimo iudicio fuerit actum. nam tunc obligatio quidem principalis dissolvitur, incipit autem teneri reus litis contestatione: sed si condemnatus sit, sublata litis contestatione incipit ex causa iudicati teneri.[b] et hoc *est* quod apud veteres scriptum est, a n t e   l i t e m   c o n t e s t a t a m   d a r e   d e b i t o r e m   o p o r t e r e,   p o s t   l i t e m   c o n t e s t a t a m   c o n d e m n a r i   o p o r t e r e,   p o s t   c o n d e m n a t i o n e m   i u d i c a t u m   f a c e r e   o p o r t e r e. (§ 181.) Unde fit, ut si legitimo iudicio debitum petiero, postea de eo ipso iure agere non possim [IV. 107], quia inutiliter intendo DARI MIHI OPORTERE; quia litis contestatione dari oportere desiit. aliter atque si imperio continenti iudicio egerim: tunc enim nihilominus obli-

a) Iust. c. 8. C. eod. (8. 42.)

b) vide etiam Gai III. 88. Inst. IV. 13. § 10. fragm. Vat. § 263. (*inchoatis litibus actiones novavit*). Paul. fr. 29. D. de novat. (46. 2) fr. 60. pr. D. de cond. indeb. (12. 6.) Gai fr. 8. D. de compens. (16. 2.) Iust. c. 3. pr. de usur. rei iud. (7. 54.) — Paul. Diac. ex Festo v. *Contestari est, quum uterque reus dicit: Testes estote. — Contestari litem dicuntur duo aut plures adversarii, quod ordinato iudicio utraque pars dicere solet: Testes estote.* (Müll. p. 38. et 57.) — Ulp. fr. 11. D. de iudiciis (*qui mecum erat litem contestatus, vel cum eo ego*) fr. 3. § 11. D. de pecul. (15. 1.): *nam sicut stipulatione contrahitur cum filio, ita iudicio contrahi; proinde non originem iudicii spectandam, sed ipsam iudicati velut obligationem.*

gatio durat, et ideo ipso iure postea agere possum; sed debeo per exceptionem rei iudicatae vel in iudicium deductae summoveri. [IV. 106. 123] quae autem legitima iudicia et quae imperio continentia *sint*, sequenti co*mm*entario [IV. 103—109.] referemus.

## D. IUSTINIANI INSTITUTIONUM LIBER IV.

### Tit. I. DE OBLIGATIONIBUS QUAE EX DELICTO NASCUNTUR.

§ 182. Transeamus nunc ad obligationes quae ex delicto oriuntur,[a] veluti si quis furtum fecerit, bona rapuerit, damnum dederit, iniuriam commiserit: quarum omnium rerum uno genere consistit obligatio, cum ex contractu obligationes in IIII genera d*i*ducantur, sicut supra [§ 89] exposuimus.

1) ex Paul. fr. 1. § 3. D. de furtis.[b]

2) ex Paul. fr. 1. pr. D. de furtis.

Cum expositum sit superiore libro de obligationibus ex contractu et quasi ex contractu, sequitur ut de obligationibus ex maleficio dispiciamus. Sed illae quidem, ut suo loco tradidimus, in quatuor genera dividuntur: hae vero unius generis sunt, nam omnes ex re nascuntur id est ex ipso maleficio, veluti ex furto aut rapina aut damno aut iniuria.

§ 1.[1] Furtum est contractatio rei fraudulosa [*lucri faciendi gratia*], vel ipsius rei, vel etiam usus eius possessionisve: quod lege naturali prohibitum est admittere. (§ 2.[2]) Furtum autem vel a furvo, id est nigro, dictum est, quod clam et obscure fit et plerumque nocte; vel a fraude; vel a ferendo, id est auferendo; vel a Graeco sermone, qui φῶρας appellant fures. imo etiam Graeci ἀπὸ τοῦ φέρειν φῶρας dixerunt.

§ 183. Furtorum autem genera Servius Sulpicius et Masurius Sabinus IIII esse dixerunt, manifestum et nec manifestum, conceptum et oblatum: Labeo duo, manifestum *et* nec manifestum; nam conceptum et oblatum species potius actionis esse furto cohaerentes quam genera furtorum; quod sane verius videtur, sicut inferius [§ 186. 187] apparebit. (§ 184.) Manifestum *f*urtum[c] quidam id esse dixerunt quod dum fit deprehendi-

§ 3. Furtorum autem genera duo sunt: manifestum et nec manifestum. nam conceptum et oblatum species potius actionis sunt furto cohaerentes quam genera furtorum, sicut inferius apparebit. Manifestus fur est quem Graeci ἐπ' αὐτοφώρῳ appellant; nec solum is qui in ipso furto deprehenditur, sed

a) cf. Gai fr. 4. D. de O. et A. (44. 7.) et Ulp. fr. 25. § 1. eod.

b) adde Gell. XI. 18. § 20. 21: Verba sunt Sabini ex libro iur. civ. II.: *Qui alienam rem adtrectavit, cum id se invito domino facere iudicare deberet, furti tenetur.* Item alio capite: *Qui alienum tacens lucri faciendi causa sustulit furti constringitur, sive scit cuius sit sive nescit.* cf. Gai III. 195. pr. Gai Epit. II. 10. § 3.: *contingit, vel tollit, aut de loco movere praesumit.* Cf. ad h. t. Paul. S. R. IV. 31.

c) cf. Paul. S. R. II. 31. § 2. Gellius XI. c. 18. § 11: *manifestum autem furtum est, ut ait Masurius, quod deprehenditur dum fit. Faciendi finis est, cum perlatum est quo ferri coeperat.* fr. 2—8. fr. 34. pr. 35. pr. D. de furt. (47. 2.)

tur. alii vero ulterius, quod eo loco deprehenditur ubi fit: veluti si in oliveto olivarum, in vineto uvarum furtum factum est, quamdiu in eo oliveto aut vineto fur sit; aut si in domo furtum factum sit, quamdiu in ea domo fur sit. alii adhuc ulterius, eousq*ue* manifestum furtum esse dixerunt, donec perferret eo quo perferre fur destinasset. alii adhuc ulterius, quandoque eam rem fur tenens visus fuerit; quae sententia non optinuit. sed et illorum sententia qui existimaverunt, donec perferret eo quo fur destinasset, deprehensum furtum manifestum esse, ideo non videtur probari, quia magnam recipit dubitationem, utrum unius diei an etiam plurium dierum spatio id terminandum sit. quod eo pertinet, quia saepe in aliis civitatibus surreptas res in alias civitates vel in alias provincias destinat fur perferre. ex duabus itaque superioribus opinionibus alterutra adprobatur: magis tamen plerique posteriorem probant. (§ 185.) Nec manifestum furtum quod sit, ex iis quae diximus intellegitur: nam quod manifestum non est, id nec manifestum est. (§ 186.) Conceptum[a] furtum dicitur, cum apud aliquem testibus praesentibus furtiva res quaesita et inventa est: nam in eum propria actio constituta est, quamvis fur non sit, quae appellatur concepti. (§ 187.) Oblatum furtum dicitur, cum res furtiva tibi ab aliquo oblata sit, eaque apud te concepta sit; utique si ea mente data tibi fuerit, ut apud te potius quam apud eum qui dederit conciperetur. nam tibi, apud quem concepta est, propria adversus eum qui optulit, quamvis fur non sit, constituta est actio, *quae* appellatur obl*ati*. (§ 188.) Est et*iam* prohibiti furti *actio* adversus eum qui furtum quaerere volentem prohibuerit.

etiam is qui eo loco deprehenditur quo fit, veluti qui domi furtum fecit et nondum egressus ianuam deprehensus fuerit, et qui in oliveto olivarum aut in vineto uvarum furtum fecit, quamdiu in eo oliveto aut in vineto fur deprehensus sit; imo ulterius furtum manifestum extendendum est, quamdiu eam rem fur tenens visus vel deprehensus fuerit, sive in publico sive in privato, vel a domino vel ab alio, antequam eo perveniret quo perferre ac deponere rem destinasset. sed si pertulit quo destinavit, tametsi deprehendatur cum re furtiva, non est manifestus fur. Nec manifestum furtum quid sit, ex his quae diximus intellegitur: nam quod manifestum non est, id scilicet nec manifestum est. (§ 4.) Conceptum furtum dicitur, cum apud aliquem testibus praesentibus furtiva res quaesita et inventa sit: nam in eum propria actio constituta est, quamvis fur non sit, quae appellatur concepti. Oblatum furtum dicitur, cum res furtiva ab aliquo tibi oblata sit, eaque apud te concepta sit; utique si ea mente tibi data fuerit, ut apud te potius quam apud eum qui dederit conciperetur. nam tibi, apud quem concepta sit, propria adversus eum qui obtulit, quamvis fur non sit, constituta est actio, quae appellatur oblati. Est etiam prohibiti furti actio adversus eum qui furtum quaerere testibus praesentibus volentem prohibuerit. Praeterea poena constituitur edicto Praetoris per actionem furti non exhibiti adversus eum qui furtivam rem apud se quaesitam et inventam non exhibuit. Sed hae actiones, id est concepti et oblati et furti prohibiti, nec non

a) cf. Paul. S. R. II. 31. § 3. 5.

furti non exhibiti, in desuetudinem abierunt. cum enim requisitio rei furtivae hodie secundum veterem observationem non fit: merito ex consequentia etiam praefatae actiones ab usu communi recesserunt, cum manifestissimum est, quod [al. *quin*] omnes qui scientes rem furtivam susceperint et celaverint furti nec manifesti obnoxii sunt.

§ 189. Poena manifesti furti ex lege XII tabularum capitalis erat. nam liber verberatus addicebatur ei cui furtum fecerat; utrum autem servus efficeretur ex addictione, an adiudicati loco constitueretur, veteres quaerebant: in servum aeque verberat*um animadvertebatur. sed** postea improbata est asperitas poenae, et tam ex servi persona quam ex liberi quadrupli actio Praetoris edicto constituta est. (§ 190.) Nec manifesti furti poena per legem *XII* tabularum dupli inrogatur; eamque etiam Praetor conservat. (§ 191.) Concepti et oblati poena ex lege XII tabularum tripli est; *eaque* similiter a Praetore servatur. (§ 192.) Prohibiti actio quadrupli ex edicto Praetoris introducta *est*. lex autem eo nomine nullam poenam constituit: hoc solum praecepit, ut qui quaerere velit, nudus quaerat, linteo *licio*** cinctus, lancem habens;[a] qui si quid invenerit, iubet id lex furtum manifestum esse. (§ 193.) Quid sit autem linteum, quaesitum est. sed verius est consuti genus esse, quo necessariae partes tegerent*ur*. quae res [lex] tota ridicula est. nam qui vestitum quaerere prohibet, is et nudum quaerere prohibit*ur*us est: eo magis quod ita quaesita res inventa maiori poenae subiciatur. deinde quod lancem sive ideo haberi iubeat, ut manibus occupantis nihil subiciatur, sive ideo, ut quod invenerit, ibi imponat: neutrum eorum procedit, si id quod *quae*ratur eius magnitudinis aut naturae sit, ut neque subici neque ibi in-

§ 5. Poena manifesti furti quadrupli est, tam ex servi persona, quam ex liberi; nec manifesti dupli.

---

*) ita fere ex coni. Huschkii. Lachmann: *e saxo deiiciebant* coll. Gell. XI. 18. § 8.

**) hoc inserendum (coll. Gai III. 193) probat v. d. Hoeven, Zeitschr. für R. G. VII. 258.

a) de furto quod lance et licio concipitur vid. Gell. XI. 18. § 9: *Ea quoque furta quae per lancem liciumque concepta essent, proinde ac si manifesta forent, vindicaverunt.* Id. XVI. 10. § 8. (*cum et taliones furtorumque quaestio cum lance et licio evanuerint.*) Festus (p. 117. ed. Müller): *Lance et licio dicebatur apud antiquos, quia qui furtum ibat quaerere in domo aliena, licio cinctus intrabat, lancemque ante oculos tenebat propter matrumfamilias aut virginum praesentiam.* Glossa Taurin. ad § 4. I. h. t.: — *nudus ingrediebatur discum fictilem in capite portans, utrisque manibus detentus.* Similem Graecorum morem indicat Aristophanes Nub. 495. ubi cf. Schol. Plato Legg. XII. p. 954. A.

poni possit. certe non dubitatur, cuiuscumque materiae sit ea lanx, satis legi fieri. (§ 194.) Propter hoc tamen, quod lex ex ea causa manifestum furtum esse iubet, sunt qui scribunt furtum manifestum aut lege *intellegi* aut natura: lege id ipsum de quo loquimur; natura illud de quo superius exposuimus. sed verius est natura tantum manifestum furtum intellegi. neque enim lex facere potest, ut qui manifestus fur non sit, manifestus sit, non magis quam qui omnino fur non sit, fur sit, et qui adulter aut homicida non sit, adulter vel homicida sit: at illud sane lex facere potest, ut perinde aliquis poena teneatur atque si furtum vel adulterium vel homicidium admisisset, quamvis nihil eorum admiserit.

§ 195. Furtum autem fit non solum cum quis intercipiendi causa rem alienam amovet, sed generaliter cum quis rem alienam invito domino contrectat. (§ 196.) Itaque si quis re quae apud eum deposita sit utatur, furtum committit. et si quis utendam rem acceperit eamque in alium usum transtulerit, furti obligatur, veluti si quis argentum utendum acceperit, quasi amicos ad cenam invitaturus, et id peregre secum tulerit, aut si quis equum gestandi gratia commodatum longius secum aliquo duxerit; quod veteres scripserunt de eo qui in aciem perduxisset. (§ 197.) Placuit tamen eos qui rebus commodatis aliter uterentur quam utendas accepissent, ita furtum committere, si intellegant id se invito domino facere, eumque, si intellexisset, non permissurum; at si permissurum crederent, extra furti crimen videri: optima sane distinctione, quia furtum sine dolo malo non committitur. (§ 198.) Sed et si credat aliquis invito domino se rem *con*trectare, domino autem volente id fiat, dicitur furtum non fieri. unde illud quaesitum [et probatum] est, cum Titius servum meum *sollicitaverit*, ut quasdam res mihi subriperet et ad eum perferret, *et servus* id ad me pertu-

§ 6. Furtum autem fit non solum cum quis intercipiendi causa rem alienam amovet, sed generaliter cum quis alienam rem invito domino contractat. Itaque sive creditor pignore, sive is apud quem res deposita est, ea re utatur, sive is qui rem utendam accepit in alium usum eam transferat quam cuius gratia ei data est, furtum committit. veluti si quis argentum utendum acceperit, quasi amicos ad coenam invitaturus, et id peregre secum tulerit, aut si quis equum gestandi causa commodatum sibi longius aliquo duxerit: quod veteres scripserunt de eo qui in aciem equum perduxisset. (§ 7.) Placuit tamen eos qui rebus commodatis aliter uterentur quam utendas acceperint, ita furtum committere, si se intellegant id invito domino facere, eumque, si intellexisset, non permissurum; ac si permissurum credant, extra crimen videri: optima sane distinctione, quia furtum sine affectu furandi non committitur. (§ 8.) Sed et si credat aliquis invito domino se rem commodatam sibi contractare, domino autem volente id fiat, dicitur furtum non fieri. unde illud quaesitum est, cum Titius servum Maevii sollicitaverit, ut quasdam res domino subriperet et ad eum perferret, et servus id ad

lerit, ego, *d*um volo Titium in ipso delicto deprehendere, permiserim servo quasdam res ad eum perferre, utrum furti, an servi corrupti iudicio teneatur Titius mihi, an neutro: responsum, neutro eum teneri, furti ideo quod non invito me res contrectav*e*r*it*, servi corrupti ideo quod deterior servus factus non est.

1) est c. 20. C. de furtis.

2) fr. 1. pr. D. de servo corr.

Maevium pertulerit, Maevius, dum vult Titium in ipso delicto deprehendere, permisit servo quasdam res ad eum perferre, utrum furti, an servi corrupti iudicio teneatur Titius, an neutro? et cum nobis super hac dubitatione suggestum est, et antiquorum prudentium super hoc altercationes perspeximus, quibusdam neque furti neque servi corrupti actionem praestantibus, quibusdam furti tantummodo: nos huiusmodi calliditati obviam euntes, per nostram decisionem[1] sanximus, non solum furti actionem, sed etiam servi corrupti contra eum dari: licet enim is servus deterior a sollicitatore minime factus est, et ideo non concurrant regulae[2] quae servi corrupti actionem introducerent, tamen consilium corruptoris ad perniciem probitatis servi introductum est, ut sit ei poenalis actio imposita, tamquam re ipsa fuisset servus corruptus; ne ex huiusmodi impunitate et in alium servum qui possit corrumpi tale facinus a quibusdam pertentetur [al. *perpetretur*].

(§ 199.) Interdum autem etiam liberorum hominum furtum fit, velut si quis liberorum nostrorum qui in potestate nostra sint, sive etiam uxor quae in manu nostra sit, sive etiam iudicatus [IV. 21] vel auctoratus[a] meus subreptus fu*erit*. (§ 200.) Aliquando etiam suae rei quisque furtum committit, veluti si debitor rem quam creditori pignori dedit subtraxerit, vel si bonae fidei possessori rem meam possidenti subripuerim. unde placuit eum qui servum suum quem alius bona fide possidebat ad se reversum celaverit furtum committere. (§ 201.) Rursus ex diverso interdum alienas res occupare et usucapere concessum est, nec creditur furtum fieri, veluti res hereditarias quarum heres non*dum* est nactus possessionem nisi necessarius heres ex*tet*; nam necessario herede extante placuit, nihil pro herede usucapi posse. [II. 9. 52. 58.] Item debitor rem quam fiduciae causa *cr*edit*or*i mancipaverit aut in iure cesserit *secundum* ea quae superiore commentario [II. 59. 60] rettulimus, sine furto possidere et usucapere potest.

(§ 9.) Interdum etiam liberorum hominum furtum fit, veluti si quis liberorum nostrorum qui in potestate nostra sunt subreptus fuerit. (§ 10.) Aliquando etiam suae rei quisque furtum committit, veluti si debitor rem quam creditori pignoris causa dedit subtraxerit.

§ 202. Interdum furti tenetur qui ipse furtum non fecerit: qualis est

§ 11. Interdum furti tenetur qui ipse furtum non fecerit: qualis est

a) Paul. in Collat. IV. 3.: *eum qui auctoramento locatus est ad gladium.*

cuius ope consilio furtum factum est. In quo numero est qui nummos tibi excussit, ut eos alius surriperet, vel opstitit tibi, ut alius surriperet, aut oves aut boves tuas fugavit, ut alius eas exciperet; et hoc veteres scripserunt de eo qui panno rubro fugavit armentum.[a] Sed si quid per lasciviam, et non data opera, ut furtum committeretur, factum sit, videbimus an utilis *Aquiliae actio* dari debeat, cum per legem Aquiliam quae de damno lata *est* etiam culpa [§ 211] puniatur.

cuius ope et consilio furtum factum est. in quo numero est qui tibi nummos excussit, ut alius eos raperet, aut obstitit tibi, ut alius rem tuam exciperet, vel oves aut boves tuas fugavit, ut alius eas caperet [al. *exciperet*]; et hoc veteres scripserunt de eo qui panno rubro fugavit armentum. Sed si quid eorum per lasciviam, et non data opera, ut furtum admitteretur, factum est, in factum actio dari debeat. At ubi ope Maevii Titius furtum fecerit, ambo furti tenentur. Ope consilio eius quoque furtum admitti videtur,[1] qui scalas forte fenestris supposuit, aut ipsas fenestras vel ostium effregit, ut alius furtum faceret, quive ferramenta ad effringendum, aut scalas, ut fenestris supponerentur commodaverit, sciens cuius gratia commodaverit. Certe qui nullam operam [al. *opem*] ad furtum faciendum adhibuit, sed tantum consilium dedit, atque hortatus est ad furtum faciendum, non tenetur furti.[2] (§ 12.) Hi qui in parentum vel dominorum potestate sunt si rem eis subripiant, furtum quidem illis faciunt, et res in furtivam causam cadit (nec ob id ab ullo usucapi potest, antequam in domini potestatem revertatur), sed furti actio non nascitur, quia nec ex alia ulla causa potest inter eos actio nasci:[3] si vero ope consilio alterius furtum factum fuerit, quia utique furtum committitur, convenienter ille furti tenetur, quia verum est ope consilio eius furtum factum esse.

1) cf. Gai fr. 54. § 4. D. de furt.

2) cfr. 53. § 2. D. de V. S.

3) cfr. 16. 17. pr. 36. § 1. D. de furt.

§ 203. Furti autem *actio* ei conpetit cuius interest[b] rem salvam esse, licet dominus non sit: itaque nec domino aliter conpetit, quam si eius intersit rem non perire. (§ 204.) Unde constat creditorem de pignore subrepto furti agere posse; adeo quidem, ut quamvis ipse dominus, id est ipse debitor, eam rem subripuerit, nihilominus creditori conpetat actio furti. (§ 205.) Item si fullo

§ 13. Furti autem actio ei competit cuius interest rem salvam esse, licet dominus non sit: itaque nec domino aliter competit, quam si eius intersit rem non perire. (§ 14.) Unde constat creditorem de pignore subrepto furti agere posse, etiamsi idoneum debitorem habeat, quia expedit ei pignori potius incumbere quam in personam agere: adeo quidem, ut quamvis ipse debitor eam rem subripuerit, nihilominus creditori competat actio furti. (§ 15.) Item si fullo polienda cu-

a) cf. Ulp. fr. 50. § 4. Gai fr. 51. D. de furtis (47. 2.)
b) cf. ad hunc articulum fr. 10. 11. 12. 14. § 16. 49. D. de furtis (47. 2.)

polienda curandave, aut sarcinator sarcienda vestimenta mercede certa acceperit, eaque furto amiserit, ipse furti habet actionem, non dominus; quia domini nihil *interest ea non pe*risse, cum iudicio locati a fullone aut sarcinatore suum *con*sequi possit, si modo is fullo aut sarci*na*tor *ad* rem praestandam sufficiat: nam si solvendo non est, tunc quia ab eo domi*nus* su*u*m consequi non potest, ipsi furti actio conpetit, quia hoc casu ipsius interest rem salvam esse. (§ 206.) Quae de fullone aut sarcinatore diximus, eadem transferemus et ad eum cui rem commodavimus: nam ut illi mercedem capiendo custodiam praestant, ita hi*c* quoque utend*i* commodum percipiendo similiter necesse habet custodiam praestare.

randave, aut sarcinator sarcienda vestimenta mercede certa acceperit, eaque furto amiserit, ipse furti habet actionem, non dominus; quia domini nihil interest eam rem non perire, cum iudicio locati a fullone aut sarcinatore rem suam persequi potest. Sed et bonae fidei emptori subrepta re quam emerit, quamvis dominus non sit, omnimodo competit furti actio, quemadmodum et creditori. fulloni vero et sarcinatori non aliter furti competere placuit, quam si solvendo sint, hoc est si domino rei aestimationem solvere possint: nam si solvendo non sunt, tunc, quia ab eis suum dominus consequi non possit, ipsi domino furti actio competit, quia hoc casu ipsius interest rem *s*alvam esse. idem est et si in partem solvendo sint fullo aut sarcinator. (§ 16.) Quae de fullone et sarcinatore diximus, eadem et ad eum cui commodata res est, transferenda veteres existimabant: nam ut ille fullo mercedem accipiendo custodiam praestat, ita is quoque qui commodum utendi percipit similiter necesse habet custodiam praestare. Sed nostra providentia etiam hoc in decisionibus nostris emendavit,[1] ut in domini sit voluntate, sive commodati actionem adversus eum qui rem commodatam accepit movere desiderat, sive furti adversus eum qui rem subripuit, et alterutra earum electa, dominum non posse ex poenitentia ad alteram venire actionem. sed si quidem furem elegerit, illum qui rem utendam accepit penitus liberari. sin autem commodator veniat adversus eum qui rem utendam accepit: ipsi quidem nullo modo competere posse adversus furem furti actionem, eum autem qui pro re commodata convenitur posse adversus furem furti habere actionem. ita tamen, si dominus sciens rem esse subreptam, adversus eum cui res commodata fuit pervenit; sin autem nescius, et dubitans rem non esse apud eum, commodati actionem instituit, postea autem re comperta voluit remittere quidem commodati actionem, ad furti autem pervenire, tunc licentia ei concedatur, et adversus furem venire, nullo obstaculo ei opponendo, quoniam incertus constitutus movit adversus eum qui rem utendam accepit commodati actionem (nisi domino ab eo satisfactum est;

1) est c. 22. C. de furtis.

tunc etenim omnimodo furem a domino quidem furti actione liberari, suppositum autem esse ei qui pro re sibi commodata domino satisfecit), cum manifestissimum est, etiamsi ab initio dominus actionem instituit commodati, ignarus rem esse subreptam, postea autem hoc ei cognitio adversus furem transivit, omnimodo liberari eum qui rem commodatam accepit, quemcumque causae exitum dominus adversus furem habuerit: eadem definitione obtinente, sive in partem sive in solidum solvendo sit is qui rem commodatam accepit.

(§ 207.) Sed is apud quem res deposita est custodiam non praestat, tantumque in eo obnoxius est, si quid ipse dolo *malo* fecerit: qua de *causa*, *si* res ei subrepta fuerit, qu*ia* restituendae, eius no*m*in*e* depositi non tenetur, nec ob id eius interest rem salvam esse, furti [itaque] agere non potest; sed *ea* actio domino competit.

(§ 17.) Sed is apud quem res deposita est custodiam non praestat, sed tantum in eo obnoxius est, si quid ipse dolo malo fecerit: qua de causa, si res ei subrepta fuerit, quia restituendae eius rei nomine depositi non tenetur, nec ob id eius interest res salvam esse, furti agere non potest, sed furti actio domino competit.

§ 208. In summa sciendum est quaesitum esse, an impubes rem alienam amovendo furtum faciat. plerisque placet, quia furtum ex ad*f*ectu consistit, ita demum obligari eo crimine impuberem, si proximus pubertati sit, et ob id intellegat se delinquere.[a]

§ 18. In summa sciendum est quaesitum esse, an impubes rem alienam amovendo furtum faciat. et placet, quia furtum ex affectu consistit, ita demum obligari eo crimine impuberem, si proximus pubertati sit, et ob id intellegat se delinquere.

§ 20. Furti actio, sive dupli sive quadrupli, tantum ad poenae persecutionem pertinet: nam ipsius rei persecutionem extrinsecus habet dominus, quam aut vindicando aut condicendo potest auferre.[1] sed [*rei*] vindicatio quidem adversus possessorem est, sive fur ipse possidet sive alius quilibet; condictio autem adversus ipsum furem heredemve eius, licet non possideat, competit.

1) cf. Inst. IV. 6. § 18. 14.

§ 209. Qui res alienas rapit tenetur etiam furti: quis enim magis alienam rem invito domino *con*tre*c*tat, quam qui *vi* rapit? itaque recte dictum est eum improbum furem esse. sed propriam actionem eius delicti nomine Praetor introduxit, quae appellatur

Tit. II. DE VI BONORUM RAPTORUM.

Qui res alienas rapit tenetur quidem etiam furti: quis enim magis alienam rem invito domino contrectat quam qui vi rapit? ideoque recte dictum est eum improbum furem esse. sed tamen propriam actionem eius delicti nomine Praetor introduxit,

a) cf. Ulp. fr. 28. D. de furtis (47. 2). fr. 13. § 1. D. de dolo malo (4. 4.) fr. 5. § 2. D. ad L. Aquil. (9. 2). Gai fr. 111. pr. D. de R. I.

vi bonorum raptorum;[a] et est intra annum quadrupli [actio], post annum simpli. quae actio utilis est, et si quis unam rem, licet minimam, rapuerit.

quae appellatur vi bonorum raptorum; et est intra annum quadrupli, post annum simpli. quae actio utilis est, etiam si quis unam rem, licet minimam, rapuerit. quadruplum autem non totum poena est, et extra poenam rei persecutio, sicut in actione furti manifesti diximus: sed in quadruplo inest et rei persecutio, ut poena tripli sit,[1] sive comprehendatur raptor in ipso delicto, sive non. ridiculum est enim levioris esse condicionis eum qui vi rapit, quam qui clam amovet. (§ 1.) Quia tamen ita competit haec actio, si dolo malo quisque rapuerit: qui aliquo errore inductus, suam rem esse existimans, et imprudens iuris eo animo rapuit quasi domino liceat rem suam etiam per vim auferre a possessoribus, absolvi debet.[2] cui scilicet conveniens est nec furti teneri eum qui eodem hoc animo rapuit. Sed ne dum talia excogitentur, inveniatur via per quam raptores impune suam exerceant avaritiam: melius divalibus constitutionibus[3] pro hac parte prospectum est, ut nemini liceat vi rapere rem mobilem vel se moventem, licet suam eandem rem existimet; sed si quis contra statuta fecerit, rei quidem suae dominio cadere, sin autem aliena sit, post restitutionem etiam aestimationem eiusdem rei praestare. quod non solum in mobilibus rebus quae rapi possunt constitutiones obtinere censuerunt, sed etiam in invasionibus quae circa res soli fiunt, ut ex hac causa omni rapina homines abstineant. (§ 2.[4]) Sane in hac actione non utique expectatur rem in bonis actoris esse: nam sive in bonis sit sive non sit, si tamen ex bonis sit, locum haec actio habebit. Quare sive commodata sive locata sive pignerata sive etiam deposita sit apud Titium sic, ut intersit eius eam [*per vim*] non auferri, veluti si in re deposita culpam quoque promisit, sive bona fide possideat, sive usumfructum in ea quis habeat vel quod aliud ius, ut intersit eius non rapi: dicendum est competere ei hanc actionem, ut non [al. *non et*] dominium accipiat, sed illud solum quod ex bonis eius qui rapinam passus est, id est quod ex substantia eius ablatum esse proponatur.[5] et generaliter dicendum est, ex quibus causis

1) cf. Inst. IV. 6. § 19.

2) cfr. 2. § 18. D. vi bon. rapt.

3) Valent. c. 7. C. unde vi. Zeno c. 10. C. eod.

4) ex Ulp. fr. 2. § 22. D. vi bon. rapt.

5) cfr. 2. § 23. D. eod.

a) cfr. 2. pr. § 6. 10. 11. 13. 17. 24. 26. 27. D. vi bon. rapt. (48. 8). Cic. pro Tullio passim.

furti actio competit in re clam facta, ex iisdem causis omnes habere hanc actionem.

## Tit. III. DE LEGE AQUILIA.

§ 210. Damni iniuriae actio constituitur per legem Aquiliam. cuius primo capite cautum est, *ut* si quis hominem alienum, *alien*amve quadrupedem quae pecudum numero sit, iniuria occiderit, quanti ea res in eo anno plurimi fu*er*it, tantum domino dare damnetur.[a]

Damni iniuriae actio constituitur per legem Aquiliam. cuius primo capite cautum est, ut si quis hominem alienum, alienamve quadrupedem quae pecudum numero sit, iniuria occiderit, quanti ea res in eo anno plurimi fuerit, tantum domino dare damnetur. (§ 1.[1]) Quod autem non praecise de quadrupede, sed de ea tantum quae pecudum numero est cavetur, eo pertinet, ut neque de feris bestiis neque de canibus cautum esse intellegamus, sed de his tantum quae [*gregatim*] proprie pasci dicuntur, quales sunt equi muli asini boves oves caprae. de suibus quoque idem placuit:[2] nam et sues pecudum appellatione continentur, quia et hi gregatim pascuntur; sic denique et Homerus in Odyssea ait, sicut Aelius Marcianus in suis institutionibus refert:

*Δήεις τόν γε σύεσσι παρήμενον αἱ δὲ νέμονται*
*Πὰρ Κόρακος πέτρῃ, ἐπί τε κρήνῃ Ἀρεθούσῃ.*

(§ 2.[3]) Iniuria autem occidere intellegitur qui nullo iure occidit. itaque latronem qui occidit non tenetur, utique si aliter periculum effugere non potest. (§ 3.) Ac ne is quidem hac lege tenetur qui casu occidit, si modo culpa eius nulla inveniatur: nam alioquin non minus ex dolo quam ex culpa quisque hac lege tenetur. (§ 4.[4]) Itaque si quis, dum iaculis ludit vel exercitatur, transeuntem servum tuum traiecerit, distinguitur. nam si id a milite quidem in campo, eoque ubi solitum est exercitari, admissum est, nulla culpa eius intellegitur; si alius tale quid admiserit, culpae reus est. idem iuris est et de milite, si is in alio loco quam qui exercitandis militibus destinatus est id admisit. (§ 5.[5]) Item si putator ex arbore deiecto ramo servum tuum transeuntem

(§ 211.) Iniuria autem occidere intellegitur cuius dolo aut culpa id acciderit, nec ulla alia lege damnum quod sine iniuria datur reprehendi*tur*: itaque inpunitus est qui sine culpa et dolo malo casu quodam damnum committit.

1) cf. Gai fr. 2. § 2. D. ad L. Aqu.

2) e Marc. fr. 65. § 4. D. de leg. III.

3) cf. Ulp. fr. 5. D. eod. Gai fr. 4. pr. eod.

4) cfr. 9. § 4. 10. D. h. t.

5) cfr. 31. D. eod. (fr. 7. D. ad L. Corn. de sic.)

a) verba capitis primi exhibet idem Gai fr. 2. pr. D. ad L. Aqu. (9. 2.): *Qui servum servamve alienum alienamve, quadrupedemve pecudem iniuria occiderit, quanti id in eo anno plurimi fuerit, tantum aes dare domino damnas esto.* cfr. 21. pr. eod. De origine legis quaedam habet Ulp. fr. 1. D. eod.

occiderit, si prope viam publicam aut vicinalem id factum est, neque praeclamavit, ut casus evitari possit, culpae reus est; si praeclamavit, neque ille curavit cavere, extra culpam est putator. aeque extra culpam esse intellegitur, si seorsum a via forte vel in medio fundo caedebat, licet non praeclamavit, quia eo loco nulli extraneo ius fuerat versandi. (§ 6.[1]) Praeterea si medicus qui servum tuum secuit dereliquerit curationem, atque ob id mortuus fuerit servus, culpae reus est. (§ 7.) Imperitia quoque culpae adnumeratur, veluti si medicus ideo servum tuum occiderit, quod eum male secuerit aut perperam ei medicamentum dederit. (§ 8.[2]) Impetu quoque mularum quas mulio propter imperitiam retinere non potuerit, si servus tuus oppressus fuerit, culpae reus est mulio. sed et si propter infirmitatem retinere eas non potuerit, cum alius firmior retinere potuisset, aeque culpae tenetur. eadem placuerunt de eo quoque qui cum equo veheretur impetum eius aut propter infirmitatem aut propter imperitiam suam retinere non potuerit. (§ 9.[3]) His autem verbis legis, quanti id in eo anno plurimi fuerit, illa sententia exprimitur, ut si quis hominem tuum qui hodie claudus aut luscus aut mancus erit occiderit, qui in eo anno integer aut pretiosus fuerit, non tanti teneatur quanti is hodie erit, sed quanti in eo anno plurimi fuerit.[4] qua ratione creditum est poenalem esse huius legis actionem, quia non solum tanti quisque obligatur quantum damni dederit, sed aliquando longe pluris:[5] ideoque constat in heredem eam actionem non transire, quae transitura fuisset, si ultra damnum numquam lis aestimaretur.

1) cf. Gai fr. 8. D. h. t.

2) Gai fr. 8. § 1. cit.

3) e Gai III. 214 infra. cfr. 21. 22. 23. D. h. t.

4) cf. Inst. IV. 6. § 19.

5) cf. Inst. IV. 12. § 1.

(§ 212.) Nec solum corpus in actione huius legis aestimatur; sed sane si servo occiso plus dominus capiat damni quam pretium servi *sit*, id quoque aestimatur: veluti si servus meus ab aliquo heres institutus, antequam iussu meo hereditatem cerneret, occis*us* fuerit; non enim tantum ipsius pretium aestimatur, sed et hereditatis amissae quantitas. item si ex gemellis vel ex comoediis vel ex sy*mph*oniacis unus occisus fuerit,

(§ 10.) Illud non ex verbis legis, sed ex interpretatione[a] placuit, non solum perempti corporis aestimationem habendam esse, secundum ea quae diximus, sed eo amplius quidquid praeterea perempto eo corpore damni vobis allatum fuerit, veluti si servum tuum heredem ab aliquo institutum antea quis occiderit, quam is iussu tuo adiret: nam hereditatis quoque amissae rationem esse habendam constat. item si ex pari

a) cf. fr. 21. 22. 23. D. ad L. Aqu. ad § 9. h. t. citt.

non solum occisi fit aestimatio, sed eo amplius *id quoque* conputatur quod ceteri qui supersunt depretiati sunt. idem iuris est etiam si ex pari mularum unam, vel etiam ex quadrigis equorum unum occiderit. (§ 213.) Cuius autem servus occisus est, is liberum arbitrium habet vel capitali crimine reum facere eum qui occiderit, vel hac lege damnum persequi. (§ 214.) Quod autem adiectum est in hac lege:[1] QUANTI IN EO ANNO PLURIMI EA RES FUERIT, illud efficit, si clodum puta aut luscum servum occiderit, qui in eo anno integer fuerit, *ut non quanti mortis tempore, sed quanti in eo anno plurimi fuerit*,* aestimatio fiat. quo fit, ut quis plus interdum consequatur quam ei damnum datum est.

mularum unam vel ex quadriga equorum unum occiderit, vel ex comoedis unus servus fuerit occisus: non solum occisi fit aestimatio, sed eo amplius id quoque computatur quanto depretiati sunt qui supersunt. (§ 11.) Liberum est autem ei cuius servus fuerit occisus et privato iudicio legis Aquiliae damnum persequi, et capitalis criminis eum reum facere.

1) vid. Inst. h. t. § 9 supra.

§ 215. Capite secundo *adversus* adstipulatorem qui pecuniam in fraudem stipulatoris acceptam fecerit, quanti ea res est, tanti actio constituitur.[a] (§ 216.) qua et ipsa parte legis damni nomine actionem introduci manifestum est; sed id caveri non fuit necessarium, cum actio mandati ad eam rem sufficeret; nisi quod ea lege adversus infitiantem in duplum [IV. 9. 171] agitur.

§ 12. Caput secundum legis Aquiliae in usu non est.

§ 217. Capite tertio de omni cetero damno cavetur.[b] itaque si quis servum vel eam quadrupedem quae pecudum numero *est vulneraverit, sive eam quadrupedem quae pecudum numero* non est, veluti canem, aut feram bestiam veluti ursum, leonem vulneraverit vel occiderit, hoc capite actio constituitur. in ceteris quoque animalibus, item in omnibus rebus quae anima carent, damnum iniuria datum hac parte vindicatur. si quid enim ustum aut ruptum aut fractum *fuerit*, actio hoc capite constituitur; quam-

§ 13. Capite tertio de omni cetero damno cavetur. Itaque si quis servum vel eam quadrupedem quae pecudum numero est vulneravit, sive eam quadrupedem quae pecudum numero non est, veluti canem aut feram bestiam vulneraverit aut occiderit, hoc capite actio constituitur. in ceteris quoque omnibus animalibus, item in omnibus rebus quae anima carent, damnum iniuria datum hac parte vindicatur. si quid enim ustum aut ruptum aut fractum fuerit, actio ex hoc capite constituitur; quamquam

*) ita versum unum qui excidisse videtur supplet Göschen. — Huschke: *ut non quanti clodus aut luscus, sed quanti integer fuerit.*

a) Ulp. fr. 27. § 4. D. h. t. 9. 2.: *huius legis secundum quidem capitulum in desuetudinem abiit.*

b) verba capitis III. exhibet Ulp. fr. 27. § 5. D. ad L. Aqu. (9. 2.): *Ceterarum rerum, praeter hominem et pecudem occisos, si quis alteri damnum faxit, quod usserit, fregerit, ruperit iniuria, quanti ea res erit in diebus triginta proximis, tantum aes domino dare damnas esto.* (cf. §§ 13. 16. eod.)

quam potuerit sola rupti appellatio in omnes istas causas sufficere: ruptum *enim intellegitur quod quoquo modo corruptum* est. unde non solum usta [aut rupta] aut fracta, sed et*iam* scissa et collisa et effusa et quoquo modo vitiata aut perempta atque deteriora facta hoc verbo continentur.

(§ 218.) Hoc tamen capite non quanti in eo anno, sed quanti in diebus XXX proxumis ea res fuerit, damnatur is qui damnum dederit; ac ne PLURIMI quidem verbum adicitur: et ideo quidam putaverunt liberum esse iudic*i* ad id tempus ex diebus XXX aestimationem redigere, quo plurimi res fuerit, vel ad id quo minoris fuit. sed Sabino placuit perinde habendum ac s*i* et*iam* hac parte PLURIMI verbum adiectum esset:[a] nam legis latorem contentum fuisse, *quod prima parte eo verbo usus esset.* (§ 219.) *Ceterum* placuit ita demum ex ista lege actionem esse, si quis corpore suo damnum dederit. *ideo*que alio modo damno dato utiles actiones dantur: veluti si quis alienum hominem aut pecudem incluserit et fame necaverit, aut iumentum tam vehementer egerit, ut rumperetur; item si quis alieno servo persuaserit, ut in arborem ascenderet vel in puteum descenderet, et *is* ascendendo aut descendendo ceciderit, *et* aut mortuus fuerit aut aliqua parte corporis laesus sit. sed si quis alienum servum de ponte aut ripa in flumen proiecerit et is suffocatus fuerit, cor-

potuerit sola rupti appellatio in omnes istas causas sufficere: ruptum enim intellegitur quod quoquo modo corruptum est. unde non solum usta aut fracta, sed etiam scissa et collisa et effusa et quoque modo perempta atque deteriora facta hoc verbo continentur; denique responsum est, si quis in alienum vinum aut oleum id immiserit [al. *immiscuerit*] quo naturalis bonitas vini vel olei corrumperetur,[1] ex hac parte legis eum teneri. (§ 14.) Illud palam est,[2] sicut ex primo capite ita demum quisque tenetur, si dolo aut culpa eius homo aut quadrupes occisus occisave fuerit, ita ex hoc capite, ex dolo aut culpa, de cetero damno quemque teneri. Hoc tamen capite non quanti in eo anno, sed quanti in diebus triginta proximis res fuerit, obligatur is qui damnum dederit. (§ 15.) Ac ne plurimi quidem verbum adiicitur. Sed Sabino recte placuit perinde habendam aestimationem, acsi etiam hac parte plurimi verbum adiectum fuisset: nam plebem Romanam quae Aquilio tribuno rogante hanc legem tulit contentam fuisse, quod prima parte eo verbo usa est. (§ 16.) Ceterum placuit ita demum [*directam*] ex hac lege actionem esse, si quis praecipue corpore suo damnum dederit. ideoque in eum qui alio modo damnum dederit utiles actiones dari solent: veluti si quis hominem alienum aut pecus ita incluserit ut fame necaretur, aut iumentum tam vehementer egerit ut rumperetur, aut pecus in tantum exagitaverit ut praecipitaretur; aut si quis alieno servo persuaserit, ut in arborem ascenderet vel in puteum descenderet, et is ascendendo vel descendendo aut mortuus fuerit aut aliqua parte corporis laesus, utilis in eum actio datur. sed si quis alienum servum de ponte aut ripa in flumen deiecerit et is suffocatus

1) cfr. 27. §§ 4. 5. D. h. t.
2) cfr. 30. § 3. D. eod.

a) ita etiam Ulp. fr. 29. § 8. eod.

pore suo damnum dedisse eo quod proiecerit, non difficiliter intellegi potest.

fuerit eo quod proiecerit, corpore suo damnum dedisse non difficiliter intellegi poterit: ideoque ipsa lege Aquilia tenetur. Sed si non corpore damnum fuerit datum, neque corpus laesum fuerit, sed alio modo damnum alicui contigit,[1] cum non sufficit neque directa neque utilis Aquilia, placuit eum qui obnoxius fuerit in factum actione teneri; veluti[2] si quis misericordia ductus alienum servum compeditum solverit, ut fugeret.

1) cfr. 7. § 6. fr. 9. 53. h. t.

2) cfr. 7. § 7. D. de dolo m.

3) cf. Paul. in Collat. II. 5.a

Tit. IV. DE INIURIIS.

Generaliter iniuria dicitur[3] omne quod non iure fit; specialiter alias contumelia, quae a contemnendo dicta est, quam Graeci ὕβριν appellant, alias culpa, quam Graeci ἀδίκημα dicunt, sicut in lege Aquilia damnum iniuria [*datum*] accipitur, alias iniquitas et iniustitia, quam Graeci ἀδικίαν vocant. cum enim Praetor vel iudex non iure contra quem pronuntiat, iniuriam accepisse dicitur.

§ 220. Iniuria autem committitur[a] non solum, cum quis pugno puta aut fuste percussus vel etiam verberatus erit, sed et*iam* si cui convicium factum fuerit, sive quis bona alicuius quasi debitoris sciens eum nihil sibi debere proscripserit, sive quis ad infamiam alicuius libellum aut carmen scripserit, sive quis matremfamilias aut praetextatum adsectatus fuerit, et denique aliis pluribus modis. (§ 221.) Pati a*utem* iniuriam videmur non solum per nosmet ipsos, sed et*iam* per liberos nostros quos in potestate habemus; item per uxores nostras [cum in manu nostra* sint]. itaque si filiae meae quae Titio nupta est iniuriam feceris, non solum filiae nomine tecum agi iniuriarum potest, verum etiam meo quoque et Titii nomine.

(§ 1.) Iniuria autem committitur non solum, cum quis pugno puta [al. *pulsatus*] aut fustibus caesus vel etiam verberatus erit, sed etiam si cui convicium factum fuerit, sive cuius bona quasi debitoris possessa fuerint ab eo qui intellegebat nihil eum sibi debere, vel si quis ad infamiam alicuius libellum aut carmen scripserit, composuerit, ediderit, dolove malo fecerit quo quid eorum fieret, sive quis matremfamilias aut praetextatum praetextatamve assectatus fuerit, sive cuius pudicitia attentata esse dicetur; et denique aliis pluribus modis admitti iniuriam manifestum est. (§ 2.) Patitur autem quis iniuriam non solum per semetipsum, sed etiam per liberos suos quos in potestate habet; item per uxorem suam, id enim magis praevaluit. itaque si filiae alicuius quae Titio nupta est iniuriam feceris, non solum filiae nomine tecum iniuriarum agi potest, sed etiam patris quoque et mariti nomine. contra

---

*) in Cod. est: *q.* in m. nostra *sint*. Lachmann: qu*amvis* in manu nostra *non* sint. Cf. Schrader ad h. l. Inst. de re cfr. 1. § 3—9. D. de iniur. (47. 10.)

a) cf. Paul. libro singulari et titulo de iniuriis (Collat. II. 5.) (Paul. S. R. V. 4.) Ulp. fr. 1. pr. § 1. 2. D. de iniur. (47. 10.) Verba edicti exhibet fr. 7. pr.

autem,[1] si viro iniuria facta sit, uxor iniuriarum agere non potest: defendi enim uxores a viris, non viros ab uxoribus, aequum est. sed et socer nurus nomine cuius vir in potestate est iniuriarum agere potest. (§ 3.) Servis autem ipsis quidem nulla iniuria fieri intellegitur, sed domino per eos fieri videtur: non tamen iisdem modis quibus etiam per liberos et uxores, sed ita, cum quid atrocius commissum fuerit, et quod aperte ad contumeliam domini respicit, veluti si quis alienum servum verberaverit; et in hunc casum actio proponitur. at si quis servo convicium fecerit vel pugno eum percusserit, nulla in eum actio domino competit. (§ 4.[2]) Si communi servo iniuria facta sit, aequum est non pro ea parte qua dominus quisque est aestimationem iniuriae fieri, sed ex dominorum persona, quia ipsis fit iniuria. (§ 5.[3]) quodsi ususfructus in servo Titii est, proprietas Maevii est, magis Maevio iniuria fieri intellegitur. (§ 6.[4]) sed si libero qui tibi bona fide servit iniuria facta sit, nulla tibi actio dabitur, sed suo nomine is experiri poterit; nisi in contumeliam tuam pulsatus sit, tunc enim competit et tibi iniuriarum actio. idem ergo est et in servo alieno bona fide tibi serviente, ut totiens admittatur iniuriarum actio, quotiens in tuam contumeliam iniuria ei facta sit.

§ 7. Poena autem iniuriarum ex lege duodecim tabularum propter membrum quidem ruptum talio erat; propter os [al. *ossum*] vero fractum nummariae poenae erant constitutae, quasi in magna veterum paupertate. Sed postea Praetores per-

(§ 222.) Servo autem ipsi *quidem* nulla iniuria intellegitur fieri, sed domino per eum fieri videtur: non tamen iisdem modis quibus etiam per liberos nostros vel uxores iniuriam pati videmur, sed ita, cum quid atrocius commissum fuerit, quod aperte in *con*tumeliam domini fieri videtur, veluti si quis alienum servum verberaverit; et in hunc casum formula proponitur. at si qui servo convicium fecerit vel pugno eum percusserit, non proponitur ulla formula, nec temere petenti datur.

§ 223. Poena autem iniuriarum ex leg*e* XII tabularum propter membrum quidem ruptum talio erat;[a] propter os vero fractum aut collisum trecentorum assium poena erat, si libero os fractum erat; at si servo, CL; propter ceteras vero iniurias XXV assium poena erat constituta. et videbantur illis temporibus in magna paupertate satis idoneae istae pecuni*ariae* poenae. (§ 224.) Sed nunc alio iure utimur.

1) e Paul. fr. 2. D. de iniur.

2) cfr. 15. § 49. fr. 16. D. de ini.

3) cfr. 15. § 47. D. eod.

4) cfr. 15. § 48. eod.

fr. 15. § 2. § 25. § 34. fr. 17. § 10. D. eod. (De causa bonorum proscriptionis cf. Cic. pro Quint. c. 15. Gai II. 78. sqq.)

a) vid. Gell. XX. 1. § 12—19. Festus v. Talionis et: Viginti quinque poenas. Ulp. libro sing. regul. (in Collat. II. 2.): *Iniuria si quidem atrox, id est gravis est, non sine iudicis arbitrio aestimatur. Atrocem autem aestimare solere Praetorem; idque collegi ex facto, ut puta si verberatus vel vulneratus quis fuerit. et reliqua.* Cato Orig.. apud Priscianum VI. p. 710: *Si quis membrum rupit, aut os fregit, talione proximus agnatus ulciscitur.* Paul. in Coll. II. 5. § 5. (Paul. S. R. V. 4. § 6.)

permittitur enim nobis a Praetore ipsis iniuriam aestimare;[a] et iudex vel tanti condemnat quanti nos aestimaverimus, vel minoris, prout ei visum fuerit. sed cum atrocem iniuriam Praetor aestimare soleat, si simul constituerit quantae pecuniae eo nomine fieri debeat vadimonium [IV. 184], hac ipsa quantitate taxamus formulam, et iudex quamvis possit vel minoris damnare, plerumque tamen propter ipsius Praetoris auctoritatem non audet minuere condemnationem.

mittebant ipsis qui iniuriam passi sunt eam aestimare; ut iudex vel tanti condemnet quanti iniuriam passus aestimaverit, vel minoris, prout ei visum fuerit. Sed poena quidem iniuriae quae ex lege duodecim tabularum introducta est in desuetudinem abiit; quam autem Praetores introduxerunt, quae etiam honoraria appellatur, in iudiciis frequentatur. nam secundum gradum dignitatis vitaeque honestatem crescit aut minuitur aestimatio iniuriae; qui gradus condemnationis et in servili persona non immerito servatur, ut aliud in servo actore, aliud in medii actus homine, aliud in vilissimo vel compedito constituatur.

§ 8. Sed et lex Cornelia de iniuriis loquitur et iniuriarum actionem introduxit.[1] quae competit ob eam rem, quod se pulsatum quis verberatumve, domumve suam vi introitum esse dicat. domum autem accipimus, sive in propria domo quis habitat, sive in conducta, vel gratis, sive hospitio receptus sit.

1) cfr. 5. pr. D. de iniur.

(§ 225.) Atrox autem iniuria aestimatur vel ex facto, velut si quis ab aliquo vulneratus aut verberatus fustibusve caesus fuerit; vel ex loco, velut si cui in theatro aut in foro iniuria facta sit; vel ex persona, velut si magistratus iniuriam passus fuerit, vel senatori ab humili persona facta sit iniuria.*

§ 9. Atrox iniuria aestimatur vel ex facto, veluti si quis ab aliquo vulneratus fuerit vel fustibus caesus; vel ex loco, veluti si cui in theatro vel in foro vel in conspectu Praetoris iniuria facta sit; vel ex persona, veluti si magistratus iniuriam passus fuerit, vel si senatori ab humili iniuria facta sit, aut parenti patronoque fiat a liberis vel libertis (aliter enim senatoris et parentis patronique, aliter extranei et humilis personae iniuria aestimatur); nonnumquam et locus vulneris[2] atrocem iniuriam facit, veluti si in oculo quis percussus sit.[3] parvi autem refert, utrum patrifamilias, an filiofamilias talis iniuria facta sit: nam et haec atrox aestimabitur.

§ 10. In summa sciendum est, de omni iniuria eum qui passus est posse vel criminaliter agere, vel civiliter.[4] et si quidem civiliter agatur, aestimatione facta, secundum quod dictum est, poena imponitur. sin autem criminaliter, officio iudicis extraordinaria poena reo irrogatur: hoc videlicet observando, quod Zenoniana constitutio[5]

2) cfr. 8. D. de iniur.
3) e Paul. fr. 9. § 2. D. eod.
4) cfr. 7. § 6. 45. D. eod.
5) c. 11. C. de iniur.

*) In Cod. additur: „*Lib. III. explicit.*“ Sequitur pagina a scriptura vacua.
a) verba edicti vide apud Ulp. fr. 15. § 25. D. de iniur. (47. 10.)

introduxit, ut viri illustres, quique supra eos sunt, et per procuratores possint actionem iniuriarum criminaliter vel persequi vel suscipere, secundum eius tenorem qui ex ipsa manifestius apparet.

§ 11.[1] Non solum autem is iniuriarum tenetur qui fecit iniuriam, hoc est qui percussit; verum ille quoque continebitur [al. *tenebitur*] qui dolo fecit, vel qui curavit, ut cui mala pugno percuteretur. (§ 12.[2]) Haec actio dissimulatione aboletur: et ideo si quis iniuriam dereliquerit, hoc est statim passus [al. *ut passus est*] ad animum suum non revocaverit, postea ex poenitentia remissam iniuriam non poterit recolere.

## Tit. V. DE OBLIGATIONIBUS QUAE QUASI EX DELICTO NASCUNTUR.

Si iudex litem suam fecerit,[3] non proprie ex maleficio obligatus videtur. sed quia neque [*ex maleficio neque*] ex contractu obligatus est, et utique peccasse aliquid intellegitur licet per imprudentiam: ideo videtur quasi ex maleficio teneri, et in quantum de ea re aequum religioni iudicantis videbitur poenam sustinebit. (§ 1.[4]) Item is ex cuius coenaculo, vel proprio ipsius vel conducto vel in quo gratis habitabat, deiectum effusumve aliquid est, ita ut alicui noceretur, quasi ex maleficio obligatus intellegitur: ideo autem non proprie ex maleficio obligatus intellegitur, quia plerumque ob alterius culpam tenetur, aut servi aut liberi. Cui similis est is qui ea parte qua vulgo iter fieri solet id positum aut suspensum habet, quod potest si ceciderit alicui nocere:[5] quo casu poena decem aureorum constituta est. De eo vero quod deiectum effusumve est dupli, quanti damnum datum sit, constituta est actio. Ob hominem vero liberum occisum quinquaginta aureorum poena constituitur; si vero vivet nocitumque ei esse dicetur, quantum ob eam rem aequum iudici videtur, actio datur: iudex enim computare debet mercedes medicis praestitas, ceteraque impendia quae in curatione facta sunt, praeterea operarum quibus caruit aut cariturus est ob id quod inutilis factus est. (§ 2.[6]) Si filiusfamilias seorsum a patre habitaverit, et quid ex coenaculo eius deiectum effusumve sit, sive quid positum suspensumve habuerit cuius casus periculosus est: Iu-

1) ex Ulp. fr. 11. pr. D. eod.
2) ex Ulp. fr. 11. § 1. eod.
3) e Gai fr. 5. § 2. D. de O. et A. cf. Gai fr. 6. D. de extraord. cogn.
4) e Gai fr. 5. § 5. de O. et A. cf. Gai fr. 7. D. de his q. effud.
5) cf. 5. § 6. 9—13. D. de h. qu. effud.
6) cf. Gai fr. 5. § 5. cit. de O. et A.

liano placuit in patrem nullam esse actionem, sed cum ipso filio agendum. quod et in filiofamilias iudice observandum est qui litem suam fecerit. (§ 3.[1]) Item exercitor navis aut cauponae aut stabuli de dolo [al. *damno*] aut furto, quod in nave aut in caupona aut in stabulo factum erit, quasi ex maleficio teneri videtur, si modo ipsius nullum est maleficium, sed alicuius eorum quorum opera navem aut cauponam aut stabulum exerceret: cum enim neque ex contractu sit adversus eum constituta haec actio, et aliquatenus culpae reus est, quod opera malorum hominum uteretur, ideo quasi ex maleficio teneri videtur. in his autem casibus in factum actio competit, quae heredi quidem datur, adversus heredem autem non competit.

1) e Gai fr. 5. § 6. de O. et A.

*Superest, ut de actionibus loquamur.*

*Si quaeritur*,* quot genera actionum sint, verius videtur duo esse: in rem et in personam.[a] nam qui IIII esse dixer*unt* ex sponsion*um* generibus, non animadverterunt, quasdam species actionum inter genera se rettulisse. (§ 2.) In personam actio est qua agimus cum aliquo qui nobis vel ex contractu vel ex delicto obligatus est, id est quotiens *e*um** intendimus dare, facere, praestare oport*e*re. (§ 3.) In r*e*m actio est, cum aut corporalem rem intendimus nostram esse, *aut i*us aliquod nobis conpetere, velut utend*i*, aut utendi fruend*i*, *e*undi, agendi aquamve ducendi, vel altius tollendi *pr*ospiciendiv*e*, *aut cum* actio ex diverso adversario est negativa.[b]

Tit. VI. DE ACTIONIBUS.

Superest, ut de actionibus loquamur. Actio autem nihil aliud est quam ius persequendi iudicio quod sibi debetur.[1]

§ 1. Omnium actionum quibus inter aliquos apud iudices arbitrosve de quacumque re quaeritur summa divisio in duo genera deducitur: aut enim in rem sunt aut in personam. Namque agit unusquisque aut cum eo qui ei obligatus est vel ex contractu vel ex maleficio (quo casu proditae actiones in personam sunt, per quas intendit adversarium ei dare facere oportere, et aliis quibusdam modis); aut cum eo agit qui nullo iure ei obligatus est, movet tamen alicui de aliqua re controversiam. Quo casu proditae actiones in rem sunt. Veluti si rem corporalem possideat quis, quam Titius suam esse affirmet, et possessor dominum se esse dicat: nam si Titius suam esse intendat, in rem actio est. (§ 2.) Aeque si agat ius sibi esse fundo forte vel aedibus utendi fruendi, vel per fundum vicini eundi agendi, vel ex fundo vicini aquam ducendi, in rem actio est. eiusdem generis est actio de iure praediorum

1) ex Cels. fr. 51. D. de O. et A.

---

*) Unum versum deperditum ita fere supplendum esse censet Göschen.

**) ita nunc Huschke, transposito verbo *quotiens*.

a) Ulpianus libro singul. regularum: *Actionum genera duo sunt, in rem, quae dicitur vindicatio, et in personam, quae condictio appellatur. In rem actio est per quam rem nostram quae ab alio possidetur petimus; et semper adversus eum est qui rem possidet. In personam actio est qua cum eo agimus qui obligatus est nobis ad faciendum aliquid vel dandum; et semper adversus eundem locum habet.* (fr. 25. pr. D. de O. et A. 44. 7.) cf. Ulp. fr. 37. pr. eod. et fr. 178. § 2. de V. S. (50. 16.) De formula *dare, facere, praestare* vid. L. Rubr. c. 22. (D. F. P. RESTITUERE) fr. 37. pr. D. de operis libert (38. 1.) fr. 13. § 6. D. de act. emti (19. 1.)

b) cfr. 2. pr. D. si servit. vind. (8. 5.)

urbanorum, veluti si agat ius sibi esse altius aedes suas tollendi, prospiciendive, vel proiiciendi aliquid vel immittendi in vicini aedes.[1] contra quoque de usufructu et de servitutibus praediorum rusticorum, item praediorum urbanorum invicem quoque proditae sunt actiones, ut si quis intendat ius non esse adversario utendi fruendi, eundi agendi, aquamve ducendi, item altius tollendi, prospiciendi, proiiciendi, immittendi, istae quoque actiones in rem sunt, sed negativae. quod genus actionis in controversiis rerum corporalium proditum non est: nam in his is agit qui non possidet; ei vero qui possidet non est actio prodita per quam neget rem auctoris [al. *alterius* v. *actoris*] esse. sane uno casu qui possidet nihilominus actoris partes obtinet, sicut in latioribus digestorum libris opportunius apparebit.[2]

§ 3. Sed istae quidem actiones quarum mentionem habuimus, et si quae sunt similes, ex legitimis et civilibus causis descendunt. Aliae autem sunt quas Praetor ex sua iurisdictione comparatas habet,[3] tam in rem quam in personam, quas et ipsas necessarium est exemplis ostendere. Ecce plerumque ita permittit in rem agere, ut vel actor diceret se quasi usu cepisse quod usu non ceperit, vel ex diverso possessor diceret adversarium suum usu non cepisse quod usu ceperit. (§ 4.[4]) Namque si cui ex iusta causa res aliqua tradita fuerit, veluti ex causa emptionis aut donationis aut dotis aut legatorum, necdum eius rei dominus effectus est, si eius rei casu possessionem amiserit, nullam habet directam in rem actionem ad eam rem persequendam: quippe ita proditae sunt iure civili actiones, ut quis dominium suum vindicet. sed quia sane durum erat eo casu deficere actionem, inventa est a Praetore actio, in qua dicit is qui possessionem amisit eam rem se usucepisse et ita vindicat suam esse. quae actio Publiciana appellatur, quoniam primum a Publicio Praetore in edicto proposita est. (§ 5.[5]) Rursus ex diverso, si quis cum reipublicae causa abesset vel in hostium potestate esset, rem eius qui in civitate esset usuceperit, permittitur domino, si possessor reipublicae causa abesse desierit, tunc intra annum, rescissa usucapione, eam petere, id est ita petere, ut dicat possessorem usu non cepisse et

1) cfr. 2. pr. D. si serv. vind.

2) Dig.?

3) cf. Ulp. fr. 25. § 2. h. t.

4) ~~cf. Gai IV. 36~~ cfr. 1. D. de Publ. act.

5) cfr. 21. pr. 23. D. ex qu. caus. mai.

ob id suam esse rem. quod genus actionis et aliis quibusdam, simili aequitate motus, Praetor accommodat, sicut ex latiore digestorum seu pandectarum volumine intellegere licet. (§ 6.[1]) Item si quis in fraudem creditorum rem suam alicui tradiderit, bonis eius a creditoribus ex sententia Praesidis possessis, permittitur ipsis creditoribus, rescissa traditione, eam rem petere, id est dicere eam rem traditam non esse et ob id in bonis debitoris mansisse. (§ 7.[2]) Item Serviana et quasi Serviana, quae etiam hypothecaria vocatur, ex ipsius Praetoris iurisdictione substantiam capit. Serviana autem experitur quis de rebus coloni quae pignoris iure pro mercedibus fundi ei tenentur, quasi Serviana autem, qua creditores pignora hypothecasve persequuntur.[3] inter pignus autem et hypothecam, quantum ad actionem hypothecariam, nihil interest: nam de qua re inter creditorem et debitorem convenerit, ut sit pro debito obligata, utraque hac appellatione continetur. sed in aliis differentia est:[4] nam pignoris appellatione eam proprie contineri dicimus quae simul etiam traditur creditori, maxime si mobilis sit; at eam quae sine traditione nuda conventione tenetur proprie hypothecae appellatione contineri dicimus. (§ 8.) In personam quoque actiones ex sua iurisdictione propositas habet Praetor. Veluti de pecunia constituta, cui similis videbatur receptitia: sed ex nostra constitutione[5] (cum et si quid plenius habebat, hoc in pecuniam constitutam transfusum est) ea quasi supervacua iussa est cum sua auctoritate a nostris legibus recedere. Item Praetor proposuit [*actionem*] de peculio servorum filiorumque familias, et ex qua quaeritur an actor iuraverit, et alias complures. (§ 9.[6]) De pecunia autem constituta cum omnibus agitur, quicumque vel pro se vel pro alio soluturos se constituerint, nulla scilicet stipulatione interposita. nam alioquin, si stipulanti promiserint, iure civili tenentur. (§ 10.[7]) Actiones autem de peculio ideo adversus patrem dominumve comparavit Praetor, quia licet ex contractu filiorum servorumve ipso iure non teneantur, aequum tamen esset peculio tenus, quod veluti patrimonium est filiorum filiarumque, item servorum, condemnari eos. (§ 11.[8]) Item si quis postulante adversario iuraverit deberi sibi pecuniam quam peteret, neque ei solvatur, iustis-

1) cfr. 10. pr. D. quae in fraud.

2) cfr. 18. § 1. D. ad SC. Vellei. fr. 17. § 2. D. de pactis.

3) cfr. 5. § 1. D. de pignor.

4) fr. 238. § 2. D. de V. S. fr. 9. § 2. D. de pigner. act.

5) est c. 2. C. de const. pec.

6) cf. Gai IV. 171. Ulp. fr. 1. D. de const. pec.

7) cfr. 1. § 2. D. de pecul. fr. 1. pr. D. quando de pecul.

8) cfr. 3. pr. § 1. 5. § 2. D. de iureiur. Inst. IV. 13. § 4.

sime accommodat ei talem actionem per quam non illud quaeritur, an ei pecunia debeatur, sed an iuraverit. (§ 12.[1]) Poenales quoque actiones bene multas ex sua iurisdictione introduxit: veluti adversus eum qui quid ex albo eius corrupisset; et in eum qui patronum vel parentem in ius vocasset, cum id non impetrasset; item adversus eum qui vi exemerit eum qui in ius vocaretur, cuiusve dolo alius exemerit; et alias innumerabiles. (§ 13.[2]) Praeiudiciales actiones in rem esse videntur, quales sunt per quas quaeritur, an aliquis liber vel an libertus sit, vel de partu agnoscendo. ex quibus fere una illa[3] legitimam causam habet per quam quaeritur, an aliquis liber sit; ceterae ex ipsius Praetoris iurisdictione substantiam capiunt.

1) cfr. 7. pr. D. de iurisd. Inst. IV. 16. § 3.

2) cf. Gai IV. 44.

3) cfr. 2. § 24. D. de orig. iur.

§ 4. Sic itaque discretis actionibus,[a] certum est non posse nos rem nostram ab alio ita petere, SI PARET EUM DARE OPORTERE: nec enim quod nostrum est, nobis dari potest cum scilicet id dari nobis intellegatur quod *ita datur, ut* nostrum fiat; nec res quae *est nostra*, nostra amplius fieri potest. plane odio furum, quo magis pluribus actionibus teneantur, receptum est, ut extra poenam dupli aut quadrupli rei recipiendae nomine fures *etiam* hac actione teneantur, SI PARET EOS DARE OPORTERE, quamvis sit etiam adversus eos haec actio qua rem nostram esse petimus. (§ 5.) Appellantur autem in rem quidem actiones vindicationes; in personam vero actiones quibus dari fierive oportere intendimus, condictiones.

4) vid. Gai IV. 18.

§ 14. Sic itaque discretis actionibus, certum est non posse actorem rem suam ita ab aliquo petere, si paret eum dare oportere: nec enim quod actoris est, id ei dari oportet, quia scilicet dari cuiquam id intellegitur quod ita datur, ut eius fiat; nec res quae iam actoris est, magis eius fieri potest. plane odio furum, quo magis pluribus actionibus teneantur, effectum est, ut extra poenam dupli aut quadrupli rei recipiendae nomine fures etiam hac actione teneantur, si paret eos dare oportere [IV. 1. § 19], quamvis sit adversus eos etiam haec in rem actio per quam rem suam quis esse petit. (§ 15.) Appellamus autem in rem quidem actiones vindicationes; in personam vero actiones quibus dare facere oportere intenditur, condictiones. [4]condicere enim est denuntiare prisca lingua; nunc vero abusive dicimus condictionem actionem in personam esse qua actor intendit dari sibi oportere. nulla enim hoc tempore eo nomine denuntiatio fit.

a) aliam divisionem addit Ulpianus libro singulari regul.: *Actionum autem quaedam ex contractu, quaedam ex facto, quaedam in factum sunt. Ex contractu actio est quotiens quis sui lucri causa cum aliquo contrahit, veluti emendo vendendo, locando conducendo et ceteris similibus. Ex facto actio est quotiens ex eo teneri quis incipit quod ipse admisit, veluti furtum vel iniuriam commisit vel damnum dedit. In factum actio dicitur, qualis est exempli gratia actio quae datur patrono adversus libertum a quo contra edictum Praetoris in ius vocatus est.* — (*Omnes autem actiones aut civiles dicuntur aut honorariae.*) fr. 25. § 1. 2. D. de O. et A. (44. 7.)

§ 6. Agimus autem interdum, ut rem tantum consequamur, interdum ut poenam tantum, alias ut rem et poenam. (§ 7.) Rem tantum persequimur velut actionibus *quibus* ex contractu agimus.

(§ 8.) Poenam tantum *per*sequimur velut actione furti et iniuriarum, et secundum quorundam opinionem actione vi bonorum raptorum; nam ipsius rei et vindicatio et condictio nobis conpetit. (§ 9.) Rem vero et poenam persequimur velut ex his causis ex quibus adversus infitiantem in duplum agimus: quod accidit per actionem iudicati, depensi, damni iniuriae *legis* Aquiliae, aut legatorum nomine quae per damnationem certa relicta sunt.[a]

§ 16. Sequens illa divisio est, quod quaedam actiones rei persequendae gratia comparatae sunt, quaedam poenae persequendae, quaedam mixtae sunt. (§ 17.) Rei persequendae causa comparatae sunt omnes in rem actiones. Earum vero actionum quae in personam sunt, hae quidem quae ex contractu nascuntur, fere omnes rei persequendae causa comparatae videntur: veluti quibus mutuam pecuniam vel in stipulatum deductam petit actor, item commodati, depositi, mandati, pro socio, ex empto vendito, locato conducto. plane si depositi agetur eo nomine, quod tumultus, incendii, ruinae, naufragii causa depositum sit,[1] in duplum actionem Praetor reddit, si modo cum ipso apud quem depositum sit, aut cum herede eius ex dolo ipsius agitur: quo casu mixta est actio. (§ 18.) Ex maleficiis vero proditae actiones aliae tantum poenae persequendae causa comparatae sunt, aliae tam poenae quam rei persequendae, et ob id mixtae sunt. Poenam tantum persequitur quis actione furti: sive enim manifesti agatur quadrupli, sive nec manifesti dupli, de sola poena agitur: nam ipsam rem propria actione persequitur quis, id est suam esse petens, sive fur ipse eam rem possideat sive alius quilibet; eo amplius adversus furem etiam condictio est rei. (§ 19.) Vi autem bonorum raptorum actio mixta est, quia in quadruplum rei persecutio continetur [IV. 2. pr.], poena autem tripli est. Sed et legis Aquiliae actio de damno [*iniuria dato*] mixta est, non solum si adversus infitiantem in duplum agatur, sed interdum et si in simplum quisque agit. veluti si quis hominem claudum aut luscum occiderit, qui in eo anno integer et magni pretii fuerit: tanti enim damnatur quanti is homo in eo anno plurimi fuerit, secundum iam traditam[2] divisionem. Item mixta est actio contra eos qui relicta sacrosanctis ecclesiis vel aliis venerabilibus locis legati vel fideicommissi nomine dare distulerint[3] usque adeo, ut etiam in iudicium vocarentur: tunc etenim et ipsam rem vel pecuniam quae relicta est dare compelluntur, et aliud tantum pro poena, et ideo in duplum eius fit condemnatio.

1) cfr. l. 1. § 1. fr. 18. D. depos.

2) Inst. IV. 3. § 9. cf. h. t. § 23. 26.

3) cf. Inst. III. 27. § 7.

---

a) cf. Gai IV. 171. Paul. R. S. I. 19. § 1. Inst. III. 27. § 7. — De actione iudicati v. fr. 6. § 3. D. de re iud. (42. 1.) fr. 74. § 2. D. de iudiciis (5. 1.) de a. depensi Gai III. 127. IV. 22.; de a. damni iniur. Gai III. 210. (216.)

§ 20.[1] Quaedam actiones mixtam causam obtinere videntur, tam in rem, quam in personam. qualis est familiae erciscundae actio quae competit coheredibus de dividenda hereditate; item communi dividundo quae inter eos redditur inter quos aliquid commune est, ut id dividatur; item finium regundorum quae inter eos agitur qui confines agros habent. in quibus tribus iudiciis permittitur iudici rem alicui ex litigatoribus ex bono et aequo adiudicare, et si unius pars praegravare videbitur, eum invicem certa pecunia alteri condemnare.

§ 21.[2] Omnes autem actiones vel in simplum conceptae sunt, vel in duplum, vel in triplum, vel in quadruplum: ulterius autem nulla actio extenditur. (§ 22.) In simplum agitur, veluti ex stipulatione, ex mutui datione, ex empto vendito, locato conducto, mandato, et denique ex aliis compluribus causis. (§ 23.[3]) In duplum agimus, veluti furti nec manifesti, damni iniuriae ex lege Aquilia, depositi ex quibusdam casibus. item servi corrupti quae competit in eum cuius hortatu consiliove servus alienus fugerit, aut contumax adversus dominum factus est, aut luxuriose vivere coeperit, aut denique quolibet modo deterior factus sit· in qua actione etiam earum rerum quas fugiendo servus abstulit aestimatio deducitur. item ex legato quod venerabilibus locis relictum est, secundum ea quae supra [§ 19] diximus. (§ 24.[4]) Tripli vero cum quidam maiorem verae aestimationis quantitatem in libello conventionis inseruit, ut ex hac causa viatores, id est executores litium ampliorem summam sportularum nomine exegerint: tunc enim quod propter eorum causam damnum passus fuerit reus, id triplum ab actore consequetur, ut in hoc triplo et simplum in quo damnum passus est connumeretur. quod nostra constitutio induxit quae in nostro codice fulget, ex qua dubio procul est ex lege condicticiam emanare. (§ 25.[5]) Quadrupli, veluti furti manifesti, item de eo quod metus causa factum sit, deque ea pecunia quae in hoc data sit, ut is cui datur calumniae causa negotium alicui faceret vel non faceret, item ex lege condicticia a nostra constitutione[6] oritur, in quadruplum condemnationem imponens his executoribus litium qui contra nostrae constitutionis normam a reis quidquam exegerint. (§ 26.[7]) Sed

1) cf. Inst. III. 27. § 3. 4. Inst. IV. 17. § 4—7.

2) cf. Gai IV. 172. 173.

3) cf. h. t. § 19. supra.

4) c. 2. § 2. C. de plus petit. 33.

5) cfr. 14. D. quod met. caus.

6) c. 2. *5. restit. C. de sportulis.

7) cf. § 23. 25. I. h. t.

furti quidem nec manifesti actio et servi corrupti a ceteris de quibus simul locuti sumus eo differt, quod hae actiones omnimodo dupli sunt; at illae, id est damni iniuriae ex lege Aquilia, [*de dolo*,] interdum depositi, infitiatione duplicantur, in confitentem autem in simplum dantur; sed illa quae de his competit quae relicta venerabilibus locis sunt non solum infitiatione duplicatur, sed et si distulerit relicti solutionem usque quo iussu magistratuum nostrorum conveniatur, in confitentem vero, et ante quam iussu magistratuum conveniatur solventem, simpli redditur. (§ 27.) Item actio de eo quod metus causa factum sit a ceteris de quibus simul locuti sumus eo differt, quod eius natura tacite continetur, ut qui iudicis iussu ipsam rem actori restituat absolvatur. quod in ceteris casibus non ita est, sed omnimodo quisque in quadruplum condemnatur, quod est et in furti manifesti actione.

§ 10. Quaedam praeterea sunt actiones quae ad legis actionem exprimuntur [§ 32. 33], quaedam sua vi ac potestate constant. quod ut manifestum fiat, opus est ut prius de legis actionibus loquamur.

§. 11. Actiones quas in usu veteres habuerunt legis actiones[a] appellabantur, vel ideo quod legibus proditae erant, quippe tunc edicta Praetoris quibus conplures actiones introductae sunt nondum in usu habebantur; vel ideo quia ipsarum legum verbis accommodatae erant, et ideo immutabiles proinde atque leges observabantur. unde eum qui de vitibus succisis ita egisset, ut in actione vites nominaret, responsum est rem perdidisse, cum debuisset arbores nominare, eo quod lex XII tabularum, ex qua de vitibus succisis actio conpeteret, generaliter de arboribus succisis loqueretur.[b] (§ 12.) Lege autem ageba-

a) de origine legis actionum cf. Pomp. fr. 2. § 6—8. 12. 38. D. de orig. iur. (1. 2.) Gai IV. 30—34. 95; vide etiam Gai I. 184. II. 24. IV. 82. 94. 108. Ulp. XI. 24. 27. fragm. Vat. § 49. fr. 77. 123. pr. D. de R. I. (50. 17.) fr. 4. D. de adopt. (1. 7.) fr. 3. D. de off. Praet. (1. 14.) fr. 3. D. de off. Procons. (1. 16.) fr. 1. D. de off. iuridici (1. 20.) Gord. c. 1. C. de adopt. (8. 48.) Constant. c. 7. C. de his qui a non domino man. (7. 10.) Varro de L. L. VI. 30. (Müller p. 84.): *Contrarii horum vocantur dies nefasti, per quos dies nefas fari Praetorem: do, dico, addico; — necesse enim aliquo eorum uti verbo, cum lege quid peragitur.* Gellius XX. 10. Cic. pro Caec. 33. § 97. in Verr. II. 1. 45. § 115. de Orat. I. 36. § 167. Livius III. 44. sq. 49. Quinctil. Inst. Or. VII. 3. § 17. Tacit. Annal. XII. 60.

b) cfr. 1 pr. 2. 3. pr. 4. 11. D. arbor. furt. caes. (47. 7.) Paul. fr. 28. § 6. D. de iurei. (12. 2.)

tur modis quinque:[a] sacramento, per iudicis postulationem, per condictionem, per manus iniectionem, per pignoris captionem.

§ 13. Sacramenti actio[b] generalis erat: *de quibus* enim rebus ut aliter ageretur lege cautum non erat, de his sacramento agebatur. eaque actio perinde periculosa erat falsi *nomine*,* atque hoc tempore periculosa est actio certae creditae pecuniae propter sponsionem qua periclitatur reus, si temere neget, *et* restipulationem qua periclitatur actor, si non debitum petat [§ 171. 180]: nam qui victus erat summam sacramenti praestabat poenae nomine; eaque in publicum cedebat praedesque eo nomine Praetori dabantur, non ut nunc sponsionis et restipulationis poena lucro cedit adversario qui vicerit. (§ 14.) Poena autem sacramenti aut quingenaria erat aut quinquagenaria. nam de rebus mille aeris plurisve quingentis assibus, de minoris *vero* quinquaginta assibus sacramento contendebatur; nam ita lege XII tabularum cautum erat. *at* si de libertate hominis controversia erat, etiamsi pretiosissimus homo esset, tamen ut L assibus sacramento contenderetur, eadem lege cautum est favore scilicet libertatis, ne onerarentur adsertores [*desunt* 23 *lin.*]. ** (§ 15.) — — — — — — — — ad iudicem acci-

*) ita quidem Bluhmii schedis fere congruum. Savinius: *falsiloquis;* Huschke: *falsiloquo propter iusiurandum.* Rudorff: *falsidicis.* Mommsen: *falsi convictis.*

**) in pagina 192 Cod. Ver. pauca verba legi possunt. Dimidiam fere partem huius paginae Heffter, antiquis formulis testimoniisque usus, ita fere restituere conatus est: „*Nunc admonendi sumus,* istas omnes actiones *certis quibusdam et solemnibus verbis peragi debuisse. Si verbi gratia in personam agebatur contra eum qui nexu se obligaverat, actor eum apud Praetorem ita interrogabat: Quando in iure te conspicio, postulo an fias auctor, qua de re nexum mecum fecisti? Et altero negante, ille dicebat: Quando* negas, *sacramento quingenario te provoco, si propter te fidemve tuam* captus *fraudatusve siem. Deinde adversarius quoque dicebat: Quando* ais *neque negas me nexum fecisse tecum, qua de re agitur, similiter ego te sacramento quingenario provoco, si propter me fidemve meam captus fraudatusve non sies. Quibus ab utraque parte peractis litigatores poscebant iudicem, et Praetor ipsis diem praestituebat, quo* ad iudicem accipiundum venirent." — Alia tentavit Huschke. Satis certum videtur, Gaium de sacramenti L. A. in personam egisse, cum § 16. de sacram. L. A. in rem agere pergat.

a) de sacramenti L. A. agit § 13—17; de condictione § 18—20; de manus iniectione § 21—25; de pignoris captione § 26—29.; quo de iudicis postulatione auctor tractaverat folium deperditum est.

b) cf. Festus s. v. *Sacramentum, aes significat quod poenae nomine* rel. (Müller p. 344b—47a.) Varro de L. L. V § 180. (Müller p. 70.) *Ea pecunia quae in iudicium venit in litibus, sacramentum a sacro. Qui petebat et qui inficiabatur, de aliis rebus utrique quingenos aeris ad pontem deponebant, de aliis rebus item certo alio legitimo numero assum; qui iudicio vicerat suum sacramentum e sacro auferebat, victi ad aerarium redibat.* Valer. Probus (ed. Mommsen § 4.): Q. N. T. S. Q. P. (*quando negas, te sacramento quingenario provoco.*)

piendum venirent.[a] postea *vero* reversis dabatur. Ut autem die* xxx. iudex *da*retur, per legem Pinariam factum est; ante eam autem legem *statim* dabatur iudex. illud ex superioribus intellegimus, si de re minoris quam M aeris agebatur, quinquagenario sacramento, non quingenario eos contendere solitos fuisse. postea tamen quam iudex datus esset, comperendinum diem,[b] ut ad iudicem venirent, denuntiabant. deinde cum ad iudicem venerant, antequam apud eum *causam* perorarent, solebant breviter ei et quasi per indicem rem exponere: quae dicebatur causae coniectio,[c] quasi causae suae in breve coactio. (§ 16.) Si in rem agebatur, mobilia quidem et moventia, quae modo in ius adferri adducive possent, in iure vindicabantur ad hunc modum.[d] qui vindicabat festucam tenebat. deinde ipsam rem adprehendebat, veluti hominem, et ita dicebat: HUNC EGO HOMINEM EX IURE QUIRITIUM MEUM ESSE AIO SECUNDUM SUAM CAUSAM SICUT DIXI. ECCE TIBI VINDICTAM INPOSUI:[e] et simul homini festucam inponebat. adversarius eadem similiter dicebat et

---

*) ita suppl. secundum Pseudo-Asconium ad Cic. Verr. II. 1. c. 9. (Orell. p. 164): *poscebant iudicem, qui dabatur post trigesimum diem: quo dato deinde inter se comperendinum diem, ut ad iudicium venirent, denunciabant. Quo cum esset ventum, antequam causa ageretur, quasi per indicem rem exponebant: quod ipsum dicebatur causae coniectio, quasi causae suae in breve coactio.*

a) Val. Prob. cit. § 4. T. PR. I. A. V. P. U. D. (*te Praetor iudicem arbitrumve postulo uti des.*)

b) Val. Prob. cit. § 4. I. D. T. S. P. (*in diem tertium sive perendinum*). Festus: *Res comperendinata significat iudicium in diem tertium constitutum.* (Müller p. 282.)

c) vide Pseudo-Ascon. cit. not. *). Causae *coniectio* Paul. in fr. 1. de R. I. et Nonius Marc. v. *Coicere.*

d) quid sit *in iure manum conserere* docet Gellius XX. 10. § 1. 7—10. (Hertz.) *„Manum conserere". nam de qua re disceptatur in iure* [*in re*] *praesenti, sive ager sive quid aliud est, cum adversario simul manu prendere et in ea re solemnibus verbis vindicare. „Vindicia", id est correptio manus, in re atque in loco praesenti apud Praetorem ex XII tabulis fiebat, in quibus ita scriptum est: si qui in iure manum conserunt. Sed postquam Praetores propagatis Italiae finibus, datis iurisdictionibus negotiis occupati, proficisci vindiciarum dicendarum caussa* [*ad*] *longinquas res gravabantur, institutum est, contra XII tabulas tacito consensu, ut litigantes non in iure apud Praetorem manum consererent, sed „ex iure manum consertum vocarent; id est, alter alterum ex iure ad conserendam manum in rem de qua ageretur vocaret, atque profecti simul in agrum de quo litigabatur terrae aliquid ex eo, uti unam glebam, in ius in urbem ad Praetorem deferrent, et in ea gleba tamquam in toto agro vindicarent.* Val. Prob. cit. E. I. M. C. V. (*ex iure manu consertum vocavit*). Cicero pro Mur. c. 12. § 26. has formulas exhibet: *Fundus, qui est in agro, qui Sabinus vocatur, eum ego ex iure Quiritium meum esse aio. Inde ego te ex iure manum consertum voco. — Unde tu me ex iure manu consertum vocasti, inde ibi ego te revoco. — — Suis utrisque superstitibus — istam viam dico: Ite viam. — Redite viam — Quando te in iure conspicio. — Sed anne tu dicis, qua causa vindicaveris?*

e) Val. Prob. (ed. Mommsen.) § 4: S. S. C. S. D. E. T. V. (*secundum suam*

faciebat. cum uterque vindicasset, Praetor dicebat: MITTITE AMBO HOMINEM. illi mittebant. qui prior vindic*averat, ita alterum interroga*bat: POSTULO ANNE DICAS QUA EX CAUSA VINDICAVERIS. ille respondebat: IUS FEC*I** SICUT VINDICTAM INPOSUI. deinde qui prior vindicaverat dicebat: QUANDO TU INIURIA VINDICAVISTI, D AERIS SACRAMENTO TE PROVOCO. adversarius quoque dicebat: SIMILITER ET EGO TE. scilicet *si de re maioris quam M aeris agebatur* D, *si de minoris,*** L asses sacramenti nominabant. deinde *eadem* sequebantur quae cum in personam ageretur. Postea Praetor secundum alterum eorum vindicias dicebat, id est interim aliquem possessorem constituebat, eumque iubebat praedes adversario dare litis et vindiciarum, id est rei et fructuum:[a] alios autem praedes ipse Praetor ab utroque accipiebat sacramenti, quod id in publicum [§ 13] cedebat. festuca autem utebantur quasi hastae loco, signo quodam iusti dominii: *quod maxime* sua esse credebant quae ex hostibus cepissent: unde in centumviralibus iudiciis hasta praeponitur. (§ 17.) Si qua res talis erat, ut sine incommodo non posset in ius adferri vel adduci, velut si columna aut grex alicuius pecoris esset, pars aliqua inde sumebatur. deinde in eam partem quasi in totam rem praesentem fiebat vindicatio. itaque ex gre*ge* vel una ovis aut capra in ius adducebatur, vel eti*am* pilus inde sumebatur et in ius adferebatur; ex nave vero et columna aliqua pars defringebatur. similiter si de fundo vel de aedibus sive de hereditate controversia erat, pars aliqua inde sumeba-

---

*causam, sicuti dixi, ecce tibi vindicta*). Boethius I. ad Cic. Top. c. 2. § 10. (Orell. p. 288.): *Vindicta vero est virgula quaedam, quam lictor manumittendi servi capiti imponens, eundem servum in libertatem vindicabat, dicens quaedam verba solemnia, atque ideo illa virgula vindicta vocabatur.*

*) Cod. Feci. Edd. *peregi.*

**) ita fere suppl. censet Krueger.

a) Gai IV. 91. 94. Pomp. fr. 2. § 24. D. de orig. iur. (1. 2.) Festus s. v. *Vindiciae* (p. 376. Müller): *Vindiciae appellantur res eae de quibus controversia: quod potius dicitur ius, quia fit inter eos qui contendunt. Cato in ea quam scribit L. Furio de aqua — — s. Praetores secundum populum vindicias dicunt. — De quo verbo Cincius sic ait: Vindiciae olim dicebantur illae, quae ex fundo sumptae in ius adlatae erant. At Ser. Sulpicius .... iam singulariter formato vindiciam esse ait .... qua de re controversia est, ab eo quod vindicatur ..... et in duodecim: si vindiciam falsam tulit rei sive stlitis Praetor arbitros tres dato eorum arbitrio reus fructus duplione damnum decidito.* Festus v. *Superstites, testes praesentes significat. Cuius rei testimonium est, quod superstitibus praesentibus, inter quos controversia est, vindicias sumere iubentur.* (Müller p. 305a.) Festus s. v. *Praes* (Müller p. 223.) Varro de L. L. VI. 74. (Müll.) cf. fragm. XII. Tabb. VI. 6.

tur et in ius adferebatur et in eam partem perinde atque in totam rem praesentem fiebat vindicatio: veluti ex fundo gleba sumebatur et ex aedibus tegula, et si de hereditate controversia erat, aeque *res aliqua inde sumebatur.* [*folium deperditum.*]*

§ 18. ** [22 *lin.*] Condicere autem denuntiare est prisca lingua, itaque haec quidem actio proprie condictio vocabatur: nam actor adversario denunti*a*bat, ut ad iudicem capiendum die xxx. adesset. nunc vero non proprie condictionem dicimus[a] actionem in personam *esse, qua* intendimus *dari* nobis oportere: nulla enim hoc tempore eo nomine denuntiatio fit. (§ 19.) Haec autem legis actio constituta est per legem Siliam et Calpurniam: lege quidem Silia certae pecuniae, lege vero Calpurnia de omni certa re. (§ 20.) Quare autem haec actio desiderata sit, cum de eo quod nobis dari oportet potuerimus aut sacramento aut per iudicis postulationem agere, valde quaeritur.

§ 21. Per manus iniectionem aeque *de* his rebus agebatur, de quibus ut ita ageretur, lege *aliqua**** cautum est, veluti iudicati lege XII tabularum. quae actio talis erat.[b] qui agebat sic dicebat: QUOD TU MIHI IUDICATUS (SIVE DAMNATUS) ES SESTERTIUM X MILIA *EAQUE* QUANDO O*PORTET*† NON SOLVISTI, OB EAM REM EGO TIBI SESTERTIUM X MILIUM IUDICATI MANUM INICIO; et simul aliquam partem corporis eius prendebat. nec licebat iudicato manum sibi depellere et pro se lege agere; sed vindicem dabat, qui pro se causam agere solebat: qui vindicem non dabat, domum ducebatur

*) „Folium quod hanc olim excipiebat paginam deperditum esse constat. Cuius folii argumentum triplex fuisse mihi persuadeo: tractatus de sacramenti actione continuatio et finis; deinde actionis quae per iudicis postulationem fieri dicebatur descriptio; denique illius articuli in quo condictionis indolem Gaius noster exposuit pars prior: posteriorem exhibet pag. sequens." (Göschen.)

**) etiam haec pagina 195 Cod. Ver. ductus maximam partem incertos exhibet. Tres fere versus ultimos tamen Huschke secundum ductus Cod. ita restituere conatus est: (§ 17a.) *observabant* enim *eundem diem et ae*qualem *modum* capiendi iudici*s condicendi*que *diem quo* ad iudicem capiendum praesto esse de*berent. condicere* autem denuntiare est prisca lingua. Itaque rel. — Alia eruit Studemund.

***) in Cod. est aqlia, quod quidem Savinius, Hugo, Böcking all. *Aquilia* legendum censent; alii *aliqua lege* ut apud Gai § 28. infra.

†) ita nunc Huschke. Edd. *Quae dolo malo.* Studemund: *Quandoc* coll. Festo 258.

a) cf. Inst. IV. 6. § 15. supra Gai IV. 33. infra. Paul. Diac. ex Festo: *Condicere, est dicendo denuntiare. Condictio, in diem certum eius rei quae agitur denuntiatio.* Serv. ad Aeneid. III. v. 117: *Condictio id est denuntiatio.*

b) de manus iniectione adversus confessum aut iudicatum agit Gellius XX. 1. §§ 42—52. (Hertz.); de vindice Festus (p. 376. Müller): *Vindex ab eo, quod vindicat, quo minus is qui prensus est ab aliquo teneatur.* Boethius I. ad Cic. Top. c. 2. § 10. (Orell. p. 291.): *Vindex est qui alterius causam suscipit vindicandam* e. q. s.

ab actore et vinciebatur. (§ 22.) Postea quaedam leges ex aliis quibusdam causis pro iudicato manus iniectionem in quosdam dederunt: sicut lex Publilia in eum *pro* quo sponsor dependisset [III. 27], *si* in sex mensibus proximis quam pro eo depensum esset non solvisset sponsori pecuniam; item lex Furia de sponsu adversus eum qui a sponsore plus quam virilem partem exegisset [III. 121. 122]; et denique conplures aliae leges in multis causis talem actionem dederunt. (§ 23.) Sed aliae leges ex quibusdam *causis** constituerunt quasdam actiones per manus iniectionem, sed puram, id est non pro iudicato: velut lex *Furia* testamentaria adversus eum qui legatorum nomine mortisve causa plus *M* assibus cepisset [II. 225], cum ea lege non esset exceptus, ut ei plus capere liceret; item lex Marcia adversus faeneratores, ut si usuras exegissent, de his reddendis per manus iniectionem cum eis ageretur. (§ 24.) Ex quibus legibus, et si quae aliae similes essent, cum agebatur, *reo licebat* manum sibi depellere et pro se lege agere. nam et actor in ipsa legis actione non adiciebat hoc verbum PRO IUDICATO, sed nominata causa ex qua agebat, ita dicebat: OB EAM REM EGO TIBI MANUM INICIO; cum hi quibus pro iudicato actio data erat, nominata causa ex qua agebant, ita inferebant: OB EAM REM EGO TIBI PRO IUDICATO MANUM INICIO. nec me praeterit in forma legis Furiae testamentariae PRO IUDICATO verbum inseri, cum in ipsa lege non sit: quod videtur nulla ratione factum. (§ 25.) Sed postea lege Vallia,** excepto iudicato et eo pro quo depensum est, ceteris omnibus cum quibus per manus iniectionem agebatur permissum est sibi manum depellere et pro se agere. itaque iudicatus et is pro quo depensum est etiam post hanc legem vindicem dare debebant, et nisi darent, domum ducebantur. idque quamdiu legis actiones in usu erant semper ita observabatur; unde nostris temporibus is cum quo iudicati depensive agitur iudicatum solvi satisdare cogitur [IV. 102].

§ 26. Per pignoris capionem[a] lege agebatur

*) Cod. habet: *in multis causis ex quibusdam si*. Mendum inde ortum esse Savinius censet, quod ita scriptum erat in antecedente versu. Huschke corrigere mavult: in multis causis, ex quibus *datae sunt actiones*.

**) in Cod. est: *vallia;* Savinius: *Aquilia;* Heffter: *Varia;* Göschen: *Villia* v. *Velleia;* Huschke in prioribus edd. *Valeria*.

a) cf. Livius I. 43. Gell. VII. (VI.) 10: *Verba Catonis sunt*: *Pignoris ca-*

de quibusdam rebus moribus, *de quibusdam* lege. (§ 27.) Introducta est moribus rei militaris. nam et propter stipendium licebat militi ab eo qui *id* distribuebat, nisi daret, pignus capere: dicebatur autem ea pecunia quae stipendii nomine dabatur aes militare. item propter eam pecuniam licebat pignus capere ex qua e*qu*us emendus erat: quae pecunia dicebatur aes equestre. item propter eam pecuniam ex qua hordeum equis erat conparandum; quae pecunia dicebatur aes hordiarium. (§ 28.) Lege autem introducta est pignoris capio veluti lege XII tabularum adversus eum qui hostiam emisset, nec pretium redderet: item adversus eum qui mercedem non redderet pro eo iumento quod quis ideo locasset, ut inde pecuniam acceptam in da*p*em, id est in sacrificium inpenderet. item lege censoria data est pignoris captio publicanis vectigalium *p*ublicorum populi Romani adversus eos qui aliqua lege vectigalia deberent. (§ 29.) Ex omnibus autem istis causis certis verbis pignus capiebatur; et ob id plerisque placebat hanc quoque actionem legis actionem esse. quibusdam autem *contra* placebat: primum quod pignoris captio extra ius peragebatur, id est non apud Praetorem, plerumque etiam absente adversario, cum alioquin ceteris actionibus non aliter uti poss*en*t quam apud Praetorem praesente adversario: praeterea quod nefasto quoque die, id est quo non licebat lege agere, pignus capi poterat.

§ 30. Sed istae omnes legis actiones paulatim in odium venerunt. namqu*e* ex nimia subtilitate veterum qui tunc iura condiderunt eo res perducta est, ut vel qui minimum errasset *litem* perderet [cf. § 11]. itaque per legem *Ae*butiam et duas Iulias sublatae sunt istae legis actiones,[b] effectumque est, ut per concepta verba, id est per formulas litigemus. (§ 31.) Tantum ex duabus causis permissum est lege agere: damni infecti, et si centumvirale iudicium fu*tu*rum *est*. sane qu*idem* cum ad

*pio ob aes militare, quod aes a tribuno aerario miles accipere debebat, vocabulum seorsum fit. Per quod satis dilucet, hanc capionem posse dici, quasi hanc captionem, et in usu et in pignore.* — Varro de L. L. V. 181. (Müll. 70.): *quibus attributa erat pecunia, ut militi reddant, tribuni aerarii dicti; id quod attributum erat, aes militare.* — Cic. in Verr. III. c. 11. § 27: *Publicanus petitor ac pignerator.* cf. fr. 29. § 7. D. ad L. Aqu. (9. 2.) fr. 2. § 20. D. vi bon. rapt. (47. 8.)

b) Gell. XVI. 10. § 8. (Hertz.) — *cum omnis illa XII tabularum antiquitas, nisi in legis actionibus centumviralium causarum, lege Aebutia lata consopita sit.* — Constantinus c. 1. C. de formulis subl. (2. 58.): *Iuris formulae aucupatione syllabarum insidiantes cunctorum actibus radicitus amputentur.* (a. 342.)

centumviros itur,[a] ante lege agitur sacramento apud Praetorem urbanum vel peregrinum, damni vero infecti* nemo vult lege agere, sed potius stipulatione quae in edicto proposita est obligat adversarium suum, *id*que et commodius ius et p*l*enius est. per pignoris *capionem*. [*desunt* 24 *lin.*]** apparet. (§ 32.) *Item* in ea formula quae publicano proponitur talis fictio est, ut quanta pecunia olim, si pignus captum esset, id pignus is a quo captum erat luere deberet, tantam pecuniam condemnetur. (§ 33.) Nulla autem formula ad condictionis fictionem exprimitur. sive enim pecuniam sive rem aliquam certam de*b*itam nobis petamus, eam ipsam dari nobis oportere intendimus; nec ullam adiungimus condictionis fictionem. itaque simul intellegimus eas formulas quibus pecuniam aut rem aliquam nobis DAR*I* OPORTERE intendimu*s*, sua vi ac potestate valere. eiusdem naturae sunt actiones commodati, fiduciae, negotiorum gestorum et aliae innumerabiles.

§ 34. Habemu*s* adhuc alterius generis fictiones *in* quibusdam formulis: veluti cum is qui ex edicto bonorum possessionem p*etiit* ficto se herede agit. cum enim praetorio iure, non legitimo, succedat in locum defuncti [III. 32], non ha*b*et directa*s* actiones, et neque id quod defuncti fuit potest intendere suum *esse*, *neque id quod e*i debebatur potest intendere *dari sib*i oportere; itaque ficto se herede intendit velut hoc modo: IUDEX ESTO. SI AULUS AGERIUS, id est ipse actor, *LUCIO TITIO* HERES *ESSET*, TUM *SI EUM* FUND*UM* DE QUO AGITUR EX IURE QUIRITIUM *EIUS ESSE OPORTERET*; *vel* si *de debito agatur*, praeposita simili *fictione* ita subicitur: TUM SI PARET NUMERIUM NEGIDIUM AULO *AGERIO* SESTERTIUM X MILIA DARE OPORTERE. (§ 35.) Similiter et bonorum emptor [III. 80. 81] ficto se herede agit. sed interdum et alio modo agere

---

*) scilicet causam. Similia collegit Lachmann h. l. — Alii: propter damn*um* infect*um*. De re ipsa cf. Ulp. fr. 7. pr. D. de damno inf. (39. 2.)

**) in pag. 199. Cod. Ver. quae sequitur nihil legi potest. Gaius certe de formulis agebat quae ad legis actionis fictionem (cf. § 10.) exprimuntur.

a) Festus v. *Centumviralia iudicia, a centumviris sunt dicta. nam quum essent Romae triginta et quinque tribus (quae et curiae sunt dictae), terni ex singulis tribubus sunt electi ad iudicandum, qui centumviri appellati sunt: et licet quinque amplius quam centum fuerint, tamen quo facilius nominarentur, centumviri sunt dicti.* (pag. 54.) Cic. de Orat. I. 38. . . . *iactare se in causis centumviralibus, in quibus usucapionum, tutelarum, gentilitatum, agnationum, alluvionum, circumluvionum, nexorum, mancipiorum, parietum, luminum, stillicidiorum, testamentorum, ceterarumque rerum innumerabilium iura versentur.*

solet. nam ex persona eius cuius bona emerit sumpta intentione convertit condemnationem in suam personam, id est ut quod illius esset vel illi dari oporteret, eo nomine adversarius huic condemnetur: quae species actionis appellatur Rutiliana, quia a Praetore Publio Rutilio, qui et bonorum venditionem introduxisse dicitur, comparata est. superior autem species actionis qua ficto se herede bonorum emptor *agit* Serviana vocatur. (§ 36.[1]) *Eiusdem generis est quae Publiciana vocatur.* datur autem haec actio ei qui ex iusta causa traditam sibi rem nondum usucepit eamque amissa possessione petit. nam quia non potest eam ex iure Quiritium suam esse intendere, fingitur rem usucepisse, et ita, quasi ex iure Quiritium dominus factus esset, inten*dit veluti* hoc modo: IUDEX ESTO. SI QUEM HOMINEM AULUS AGERIUS EMIT, *ET IS* EI TRADITUS EST, ANNO POSSEDISSET, TUM SI EUM HOMINEM DE QUO AGITUR EIUS EX IURE QUIRITIUM ESSE OPORTERET et reliqua. (§ 37.) Item civitas Romana peregrino fingitur, si eo nomine agat aut cum eo agatur, quo nomine nostris legibus actio constituta est, si modo iustum sit eam actionem etiam ad peregrinum extendi,[a] velut si furti agat peregrinus aut cum eo agat*ur; nam si cum eo agatur,** formula ita concipitur: IUDEX ESTO. SI PARET *A DIONE HERMAEI FILIO* FURTUM *FACTUM ESSE L TITIO AUT SI PARET*** *OPE* CONSILIOVE DIONIS *HERMAEI* FILII FURTUM FACTUM ESSE PATERAE AUREAE, QUAM OB REM EUM, SI CIVIS ROMANUS ESSET, PRO FURE DAMNUM DECIDERE OPORTERET et reliqua. item si peregrinus furti agat, civitas ei Romana fingitur. similiter si ex lege Aquilia peregrinus damni iniuriae agat aut cum eo agatur, ficta civitate Romana iudicium datur. (§ 38.) Praeterea aliquando fingimus ad*vers*arium nostrum capite deminutum non esse. nam si ex contractu nobis obligatus obligatave sit et capite deminutus deminutave fuerit, velut mulier per coemptionem, masculus per adrogationem, desinit iure civili debere nobis [III. 84], nec directo intendi *potest* dare eum eamve oportere; sed ne in potestate eius sit ius nostrum cor-

1) cf. Inst. h. t. § 3. 4. supra.

*) ad sensum suppl. Studem.
**) suadente Goudsmit haec inserit ed. Studem.
a) cf. Cic. in Verr. II. 2. c. 12. § 31. *Iudicia huiusmodi: Qui cives Romani erant, si Siculi essent, quum Siculos eorum legibus dare oporteret. Qui Siculi, si cives Romani essent*.. (lacuna.)

rumpere, introducta est contra eum eamve actio utilis, rescissa capitis deminutione, id est in qua fingitur capite deminutus deminutave non esse.

§ 39. Partes autem formularum hae sunt: demonstratio, intentio, adiudicatio, condemnatio. (§ 40.) Demonstratio est ea pars formulae quae princip*io* ideo inseritur, ut demo*n*stretur res de qua agitur. velut haec pars formulae: QUOD AULUS AGERIUS NUMERIO NEGIDIO HOMINEM VENDIDIT. item haec: QUOD AULUS AGERIUS *APUD* NUMERIUM NEGIDIUM *HOMINEM* DEPOSUIT.[a] (§ 41.) Intentio est ea pars formulae qua actor desiderium suum concludit. velut haec pars formulae: SI PARET NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO SESTERTIUM X MILIA DARE OPORTERE. item haec: QUIDQUID PARET NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DARE FACERE *OPORTERE*.[b] item haec: SI PARET HOMINEM EX IURE QUIRITIUM AULI AGERII ESSE. (§ 42.) Adiudicatio est ea pars formulae qua permittitur iudici rem alicui ex litigatoribus adiudicare: velut si inter coheredes familiae erciscundae agatur, aut inter socios communi dividundo, aut inter vicinos finium regundorum.[c] nam illic ita est: QUANTUM ADIUDICARI OPORTET, IUDEX TITIO ADIUDICATO. (§ 43.) Condemnatio est ea pars formulae, qua iudici condemnandi absolvendive potestas p*er*mittitur, velut haec pars formulae: IUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO SESTERTIUM X MILIA CONDEMNA. SI NON PARET ABSOLVE. item haec: IUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DUMTAXAT *X MILIA* CONDEMNA. SI NON PARET ABSOLVITO. item haec: IUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO [X MILIA] CONDEMNATO et reliqua, ut non adiciatur dumtaxat *X milia*.* (§ 44.) Non tamen istae omnes partes simul inveniuntur *in formula*, sed quaedam inveniuntur, quaedam non inveniuntur. certe intentio aliquando sola invenitur, sicut

*) Bluhme et Huschke prop.: *duntaxat* [*X millia*.] Cf. Gai IV. § 51. infra. Paulo antea verba [X milia] delenda esse consentiunt: vel potius in lineam antecedentem traiicienda, ubi errore librarii exciderunt post *dumtaxat*.

a) cf. Gai IV. 58—60. et Paul. in Collat. II. 6. — *sicut formula posita est: Quod Ai Aii pugna mala percussa est. Illud non cogitur dicere, dextra an sinistra, nec qua manu percussit. Ita si dicat infamiatum se esse, debet adicere quemadmodum infamatus sit. Sic enim et formula concepta est: Quod Nus Nus illum* [libellum?] *immisit Ao Ao infamandi causa.* Cf. Paul. fr. 6. D. de rei vind. (6. 1.)

b) de formula *dare op.* — *dare facere op.* vid. Cic. pro Rosc. Com. c. 4. § 10. L. Rubria c. 20. 21. Gai IV. 47. 54. 60. 131. 136. II. 213. Locorum ad intentionem spectantium pleniorem indicem addidit Böcking in Append. IV. ed. p. 348.

c) cf. Inst. IV. 6. § 20. IV. 17. § 4—7. Ulp. XIX. 16.

in praeiudicialibus formulis, qualis est qua quaeritur aliquis libertus sit, vel quanta dos sit, et aliae complures. demonstratio autem et adiudicatio et condemnatio numquam solae inveniuntur. nihil enim omnino *demonstratio* sine intentione vel condemnatione valet; item condemnatio sine demonstratione vel intentione, vel adiudicatio *item sine demonstratione vel intent*ione* nullas vires habet, *et* ob id numquam solae inveniuntur.

§ 45. Sed eas quidem formulas in quibus de iure quaeritur *in ius* conceptas vocamus. quales sunt quibus intendimus nostrum esse aliquid ex iure Quiritium, aut nobis dari oportere, aut pro fure damnum *decidi oportere*;[a] *in* quibus iuris civilis intentio est. (§ 46.) Ceteras vero in factum conceptas vocamus, id est in quibus nulla talis intentionis concept*io* est, *sed* initio formulae, nominato eo quod factum est, adiciuntur ea verba per quae iudici damnandi absolvendive potestas datur. qualis est formula qua utitur patronus contra libertum qui eum contra edictum Praetoris in ius vocavit; nam in ea ita est: RECUPERATORES SUNTO. SI PARET ILLUM PATRONUM AB ILLO LIBERTO CONTRA EDICTUM ILLIUS PRAETORIS IN IUS VOCATUM ESSE, RECUPERATORES ILLUM LIBERTUM ILLI PATRONO SESTERTIUM X MILIA CONDEMNATE. SI NON PARET, ABSOLVITE. ceterae quoque formulae quae sub titulo de in ius vocando[b] propositae sunt in factum conceptae sunt: velut adversus eum qui in ius vocatus neque venerit neque vindicem dederit: item contra eum qui vi exemerit eum qui in ius voc*a*tur. et denique innumerabiles eiusmodi aliae formulae in albo proponuntur. (§ 47.) Sed ex quibusdam causis Praetor et in ius et in factum conceptas formulas proponit, veluti depositi et commodati. illa enim formula quae ita concepta est: IUDEX ESTO. QUOD AULUS AGERIUS APUD NUMERIUM NEGIDIUM MENSAM ARGENTEAM DEPOSUIT, QUA DE RE AGITUR, QUIDQUID OB EAM REM NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DARE FACERE OPORTET EX FIDE BONA, EIUS IUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO CONDEMNATO, *NISI RESTITUAT*. SI NON PA-

*) ita fere ad sensum nunc format ed. Studem.

a) p. f. damnum decidere Gai IV. 37. Ulp. fr. 7. pr. D. de condict. furt. (13. 1.) fr. 9. § 2. D. de minor. (4. 4.)

b) in Dig. II. 4. (et sqq.) v. gr. fr. 24. 25. cf. Gai IV. 183. 187. Inst. IV. 16. § 3. IV. 6. § 12.

RET, ABSOLVITO, in ius concepta est. at illa formula quae ita concepta est: IUDEX ESTO. SI PARET AULUM AGERIUM APUD NUMERIUM NEGIDIUM MENSAM ARGENTEAM DEPOSUISSE EAMQUE DOLO MALO NUMERII NEGIDII AULO AGERIO REDDITAM NON ESSE, QUANTI EA RES ERIT, TANTAM PECUNIAM IUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO CONDEMNATO. SI NON PARET, ABSOLVITO, in factum concepta est. similes etiam commodati formulae sunt.

§ 48. Omnium autem formularum quae condemnationem habent ad pecuniariam aestimationem condemnatio concepta est. itaque etsi corpus aliquod petamus, veluti fundum, hominem, vestem, aurum, argentum, iudex non ipsam rem condemnat *e*um cum quo actum est, sicut olim fieri solebat, *sed** aestimata re pecuniam eum condemnat. (§ 49.) Condemnatio autem vel certae pecuniae in form*u*la ponitur, vel incertae. (§ 50.) certae pecuniae velut in ea formula qua certam pecuniam petimus; nam illic ima parte formulae ita est: IUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO SESTERTIUM X MILIA CONDEMNA. SI NON PARET, ABSOLVE. (§ 51.) Incertae vero condemnatio pecuniae duplicem significationem habet. est enim una *cum* aliqua praefinitione, quae vulgo dicitur cum taxatione,[a] velut si incertum aliquid *p*etamus: nam illic ima parte *f*ormulae ita est: IUDEX NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DUMTAXAT X MILIA CONDEMNA. SI NON PARET, ABSOLVE. vel incerta est et infini*t*a, *vel*ut si rem aliquam a possidente nostram esse petamus, id est si in rem agamus, vel ad exhibendum; nam illic ita est: QUANTI *EA* *RES* *E*RIT *TA*NTAM PECUNIAM IUDEX NUMERIUM NEGIDIUM *AULO* *AGERIO* CONDEMNA. SI NON PARET, ABSOLVIT*O*. Quid er*go* est? iudex si condemnet, certam pecuniam condemnare debet, etsi certa pecunia in condemnatione posita non sit. (§ 52.[b]) debet autem iudex attendere, *ut* cum certae pecuniae condemnatio

> cf. early Egyptian law – P.&M.

cf. infra Just. IV, 6, 32.

*) alicubi inserendum esse ‚*sed*' constare videtur. Mayer vult: *sed—ut* (vel sicut) *olim fieri solebat — aestimata re p. e. c.* (M. S. Mayer ad Gaii Inst. Comm. IV. § 48. Tub. 1853.); hoc loco inserendum censet Huschke.

a) Festus v. *Taxat* (Müller 356.b) *in litibus quoque arbitrove cum proscribitur, quoad ei ius sit statuendi, taxatio dicitur, quae sit certae summae.*

b) cf. Inst. IV. 17. § 2. 3. inprimis vero Inst. § 32. h. t., ubi Iustinianus argumentum hui. l. ita mutavit: *Curare autem debet iudex, ut omnimodo, quantum possibile ei sit, certae pecuniae vel rei sententiam ferat, etiamsi de incerta quantitate apud eum actum sit.* (De iudice qui litem suam facit vid. Inst. IV. 5. pr.)

posita sit, neque maioris neque minoris summa posita condemnet, alioquin litem suam facit. item si taxatio posita sit, ne pluris condemnet quam *taxatum* sit, alias enim similiter litem suam facit. minoris autem damnare ei permissum est, at si etiam *taxatio posita non sit, quanti velit condemnare potest.* (§ 52a.) *Unde quia, quod petit*, qui formulam acci*pit*, intendere de*bet*, nec am*plius judex quam* certa condemnatione constringitur, sed nec *iterum* ean*dem formulam* accipit, *qui egit, et in condemnatione certam pecuniam, quam petit, ponere debet, ne consequatur min*us quam velit.*

§ 53.[1] Si quis intentione p*lus* conplexus fuerit, *causa cadit*, id est rem perdit, nec a Praetore in *integrum* res*t*ituitur, *exceptis* quibusdam casibus in qu*ibus Praeto*r non patitur, *ob errorem suum damno affici; nam minoribus XXV annorum semper ut in aliis* cau*sis et hic succurrit***. (§ 53a.) *Plus autem quatuor* modis petitur: re, tempore, loco, causa. re, *veluti si quis pro* X milibus quae ei debentur, XX milia petierit, *aut* si *is cuius* ex parte res est, totam eam aut maiore ex part*e suam* esse intender*it*. *tempore plus petitur, veluti si quis* ante *diem petierit*. *loco plus petitur, veluti si certo loco* dari promissum est, id *alio loco sine commemorati*one eius loci petatur, velut si *quis ita stipulatus fuerit* EPHESI DARE SPONDES? *deinde* Romae *pure* intendat *DARI SIBI OPORTERE****. *plus* enim *petere ideo intellegor*, quia *utilitatem* pro*missori adimo, quam, si Ephesi daret, habiturus esset*. Ep*hesi tamen etiam pure potero*† petere, id est non adiecto loco. (§ 53b.[a]) Causa plus petitur, velut si quis in intentione tollat electionem debitoris quam is habet obligationis iure. velut si quis ita stipulatus sit: SESTERTIUM X MILIA AUT HOMINEM STICHUM DARE SPONDES? deinde alterutrum ex his petat; nam quamvis petat quod minus est, plus tamen petere videtur, quia potest adversarius interdum facilius id praestare quod non petitur: similiter

1) cf. Inst. h. t. §i 33. pars prior.

2) cf. Inst. h. t. §i 33. pars posterior.

*) §i 52 finem et §um 52a ita fere ad sensum et ductus Cod. resarcinavit Huschke. Alii aliter.

**) lacunae initio huius §i ex Instit. cit. l. suppleri possunt. Cetera duce Huschkio recepi.

***) §*um* ita supplet Krueger coll. Iust. Institutionibus.

†) haec fere ad sensum proponit Huschke.

a) Paul. S. R. I. 10. *causa cadimus aut loco, aut summa, aut tempore, aut qualitate. Loco, alibi: summa, plus: tempore, repetendo ante tempus: qualitate, eiusdem speciei rem meliorem postulantes.* Pleniora addit Consultatio cap. 5. (*summa, loco, tempore, causa, qualitate, aestimatione*).

si quis genus stipulatus sit, deinde speciem petat, veluti si quis purpuram stipulatus sit generaliter, deinde Tyriam specialiter petat: quin etiam licet vilissimam petat, idem iuris est propter eam rationem quam proxime diximus. idem iuris est si quis generaliter hominem stipulatus sit, deinde nominatim aliquem petat, velut Stichum, quamvis vilissimum. itaque sicut ipsa stipulatio concepta est, ita et intentio formulae concipi debet. (§ 54.) Illud satis apparet in incertis formulis plus peti non posse, quia, cum certa quantitas non petatur, sed quidquid adversarium dare facere oportet intendatur, nemo potest plus intendere. idem iuris est, et si in rem incertae partis actio data sit; velut talis: QUANTAM PARTEM PARET IN EO FUNDO QUO DE AGITUR ACTORIS ESSE: quod genus actionis in paucissimis causis dari solet.[a] (§ 55.) Item palam est,[1] si quis aliud pro alio intenderit, nihil eum periclitari eumque ex integro agere posse, quia nihil ante videtur egisse: veluti si is qui hominem Stichum petere deberet, Erotem petierit; aut si quis ex testamento dari sibi oportere intenderit, cui ex stipulatu debebatur; aut si cognitor [§ 84] aut procurator intenderit sibi dari oportere. (§ 56.) Sed plus quidem intendere, sicut supra [§ 53] diximus, periculosum est:[2] minus autem intendere licet; sed de reliquo intra eiusdem praeturam agere non permittitur. nam qui ita agit per exceptionem excluditur quae exceptio appellatur litis dividuae. (§ 57.) At si in condemnatione plus petitum sit quam oportet, actoris quidem periculum nullum est, sed *reus cum* iniquam formulam acceperit, in integrum restituitur, ut minuatur condemnatio. si vero minus positum fuerit quam oportet, hoc solum *actor* consequitur quod posuit: nam tota quidem res in iudicium deducitur, constringitur autem condemnationis fine, quam iudex egredi non potest. nec ex ea parte Praetor in integrum restituit: facilius enim reis Praetor succurrit quam actoribus. loquimur autem exceptis minoribus XXV annorum; nam huius aetatis hominibus in omnibus rebus lapsis Praetor succurrit. (§ 58.) Si in demonstratione plus aut minus positum sit, nihil in iudicium dedu-

1) cf. Inst. h. t. § 35. infra. p. 269

2) cf. Inst. § 34. h. t. infra. p. 269

a) cf. Ulp. fr. 1. § 5. D. si pars hered. (5. 4.) Gai fr. 76. § 1. D. de rei vind. (6. 1.) Paul. fr. 8. § 1. D. commun. div. (10. 3.)

citur, et ideo res in integro manet: et hoc est quod dicitur falsa demonstratione rem non perimi. (§ 59.) Sed sunt qui putant minus recte comprehendi, ut qui forte Stichum et Erotem emerit, recte videatur ita demonstrare: QUOD EGO DE TE HOMINEM EROTEM EMI, et si velit, de Sticho alia formula iterum agat, quia verum est eum qui duos emerit singulos quoque emisse: idque ita maxime Labeoni[a] visum est. sed si is qui unum emerit de duobus egerit, falsum demonstrat. idem et in aliis actionibus est, velut commodati et depositi. (§ 60.) Sed nos apud quosdam scriptum invenimus, in actione depositi et denique in ceteris omnibus quibus damnatus unusquisque ignominia notatur [§ 182], eum qui plus quam oporteret demonstraverit litem perdere. veluti si quis una re deposita duas pluresve *se deposuisse* demonstraverit, aut si is cui pugno mala percussa est in actione iniuriarum esse etiam aliam partem corporis percussam sibi demonstraverit. quod an debeamus credere verius esse, diligentius requiremus. certe cum duae sint depositi formulae, alia in ius concepta, alia in factum, sicut supra [§ 47] quoque notavimus, et in ea quidem formula quae in ius concepta est, initio res de *qua* agitur demonstrat*ionis* modo designetur, deinde inferatur iuris contentio his verbis: QUIDQUID OB *EAM* REM ILLUM ILLI DARE FACERE OPORTET; in ea vero quae in factum concep*ta est stat*im initio intentionis alio modo res de qua agitur, designetur his verbis: SI PARET ILLUM APUD *ILLUM REM* ILLAM DEPOSUISSE: dubitare non debemus, quin si quis in formula quae in factum composita est plures res designaverit quam deposuerit, litem perdat, quia in intentione plus po*suisse videtur*. [*desunt* 48 *lin.*]*

§ 61.[1] *Compensationes quoque oppositae plerumque efficiunt, ut minus quisque consequatur quam ei debebatur. In bonae fidei enim iudiciis cum libera potestas permitti videatur iudici ex aequo et bono aestimandi, quantum actori restitui debeat, hac in* pote*state eius* conti*netur, ut* habita ratione eius quod invicem actorem ex

1) cf. Inst. h. t. § 30. infra.

*) sunt Codicis Ver. paginae 210. 211., ad quas referenda sunt quae in Inst. h. t. § 36—39. infra tractantur. Ex proxima § 61. sequente patet Gaium de aequitate compensationis in bonae fidei iudiciis h. l. agere coepisse: cuius initium ex Inst. supplevi duce Huschkio.

a) cfr. l. § 41. D. depos. (16. 3.)

eadem causa praestare oporteret, in reliquum eum cum quo actum est condemnare.[a] (§ 62.) Sunt autem bonae fidei iudicia[1] haec: ex empto vendito, locato conducto, negotiorum gestorum, mandati, depositi, fiduciae, pro socio, tutelae, *rei uxoriae*, *alia*.* (§ 63.) Verumtamen iudici [nullam omnino invicem] conpensationis rationem habere *nulla in parte*** formulae verbis praecipitur; sed quia id bonae fidei iudicio conveniens videtur, ideo officio eius contineri creditur. (§ 64.) Alia causa est illius actionis qua argentarius experitur: nam is cogitur cum conpensatione agere, et ea conpensatio verbis formulae comprimitur; adeo quidem, *ut* ab initio conpensatione facta minus intendat sibi dari oportere. ecce enim si *sestertium* x milia debeat Titio, atque ei xx debeantur, sic intendit: si paret Titium sibi x milia dare oportere amplius quam ipse Titio debet. (§ 65.) Item bonorum emptor [III. 81] cum deductione agere iubetur, id *est ut* in hoc solum adversarius eius condemnetur quod superest, deducto eo quod invicem ei bonorum emtor defraudatoris nomine debet. (§ 66.) Inter conpensationem autem quae argentario *op*ponitur, et deductionem quae obicitur bonorum emptori, illa differentia est, quod in conpensationem hoc solum vocatur quod eiusdem generis et naturae est, veluti pecunia cum pecunia conpensatur, triticum cum tritico, vinum cum vino: adeo ut quibusdam placeat non omni modo vinum cum vino, aut triticum cum tritico conpensandum, sed ita si eiusdem naturae qualitatisque sit. in deductionem autem vocatur et quod non est eiusdem generis. itaque si pecuniam petat bonorum emptor, et invicem *vero* frumentum aut vinum *is* debeat, deduct*a ea re*,*** quanti id erit, in reliquum *exper*itur. (§ 67.) Item vocatur in deductionem et id quod in diem debetur; conpensatur autem hoc solum quod prae-

1) cf. § 28. I. h. t. infra.

---

*) ita nunc Huschke. Krueger lacunam statuens ex Inst. addere vult: (commodati), *pigneraticiam*, *familiae erciscundae, communi dividundo, praescriptis verbis.*

**) ita nunc Huschke secundum ductus Cod., quos satis incertos Lachmann ita interpretatur: t. i. *nullam etiam interdum comp. rat. hab. licet; neque enim form.*; Heffter: *nullo modo est iniunctum c. r. h. neque enim* f.; Böcking: *iudici quidem in condemnatione compensationis rationem habere non ipsius* form.

***) ita nunc Huschke. Krueger lacunam statuens talia fere proponit: itaque *si frumentum aut vinum petat bonorum emtor, et invicem defraudatoris nomine pecuniam is debeat, quanto amplius ea pecunia id frumentum aut vinum erit, in condemnatione ponitur:* si vero pecuniam rel.

a) cf. Paul. S. R. II. 5. § 3. Gai fr. 18. § 4. D. commodati. (13. 6.)

senti die debetur. (§ 68.) Praeterea conpensationis quidem ratio in intentione ponitur: quo fit, ut si facta conpensatione plus nummo uno intendat argentarius, causa cadat et ob id rem perdat. deductio vero ad condemnationem ponitur, quo loco plus petendi periculum non intervenit; utique bonorum emptore agente, qui licet de certa pecunia agat, incerti tamen condemnationem concipit.*

§ 28.[1] Actionum autem quaedam bonae fidei sunt, quaedam stricti iuris. Bonae fidei sunt hae: ex empto vendito, locato conducto, negotiorum gestorum, mandati, depositi, pro socio, tutelae, commodati, pigneraticia, familiae erciscundae, communi dividundo, praescriptis verbis quae de aestimato proponitur, et ea quae ex permutatione competit, et hereditatis petitio. quamvis enim usque adhuc incertum erat, sive inter bonae fidei iudicia connumeranda sit [*hereditatis petitio*], sive non, nostra tamen constitutio[2] aperte eam esse bonae fidei disposuit. (§ 29.) fuerat antea et rei uxoriae actio ex bonae fidei iudiciis: sed cum pleniorem esse ex stipulatu actionem invenientes, omne ius quod res uxoria ante habebat cum multis divisionibus in ex stipulatu actionem quae de dotibus exigendis proponitur transtulimus,[3] merito, rei uxoriae actione sublata, ex stipulatu quae pro ea introducta est naturam bonae fidei iudicii tantum in exactione dotis meruit, ut bonae fidei sit.[4] sed et tacitam ei dedimus hypothecam: praeferri autem aliis creditoribus in hypothecis tunc censuimus, cum ipsa mulier de dote sua experiatur, cuius solius providentia hoc induximus. (§ 30.) In bonae fidei autem iudiciis libera potestas permitti videtur iudici ex bono et aequo aestimandi quantum actori restitui debeat.[5] In quo et illud continetur, ut si quid invicem actorem praestare oporteat, eo compensato, in reliquum is cum quo actum est condemnari debeat. sed et in strictis iudiciis ex rescripto divi Marci opposita doli mali exceptione compensatio inducebatur. sed nostra constitutio[6] eas compen-

1) Gai § 62. Sunt autem bonae fidei iudicia haec: ex empto vendito, locato conducto, negotiorum gestorum, mandati, depositi, fiduciae, pro socio, tutelae, commodati, rel.

2) c. 12. § 3. C. de hered. pet.

3) c. un. C. de rei ux. act.

4) c. 30. C. de iure dot. c. 12. C. qui potiores.

5) Gai § 61. In quo et illud continetur, ut habita ratione eius quod invicem actorem ex eadem causa praestare oporteret, in reliquum eum cum quo actum est condemnare. cf. § 63.

6) c. 14. C. de compens.

*) Eximium tractatum Gai de legis actionibus et formulis (§ 11—68) uno tenore pag. 251—266 dedi. Quem Iustinianus expunxit: paucas reliquias tantum de plus petitione, de bonae fidei iudiciis et de compensatione, eaque mutato ordine suis Institutionibus inseruit. Quibus disiectis membris tenorem Gaianarum Institutionum interrumpere nolui, ne animus lectoris averteretur ab antiquo ad novum ordinem iudiciorum. Itaque his peractis demum posterior pars tituli VI. Instit. sequitur, et ad singulas §§ eius quae e Gaio conferenda sunt repetuntur.

sationes quae iure aperto nituntur latius introduxit, ut actiones ipso iure minuant, sive in rem sive personales sive alias quascumque, excepta sola depositi actione, cui aliquid compensationis nomine opponi satis impium esse credidimus, ne sub praetextu compensationis depositarum rerum quis exactione defraudetur.[a]

1) cf. Gai IV. 163.

§ 31.[1] Praeterea quasdam actiones arbitrarias,[b] id est ex arbitrio iudicis pendentes, appellamus, in quibus, nisi arbitrio iudicis is cum quo agitur actori satisfaciat, veluti rem restituat vel exhibeat vel solvat vel ex noxali causa servum dedat, condemnari debeat. Sed istae actiones tam in rem quam in personam inveniuntur. in rem: veluti Publiciana, Serviana de rebus coloni, quasi Serviana, quae etiam hypothecaria vocatur. in personam: veluti quibus de eo agitur quod [*vi*] aut metus causa aut dolo malo factum est, item qua id quod certo loco promissum est petitur. ad exhibendum quoque actio ex arbitrio iudicis pendet. In his enim actionibus et ceteris similibus permittitur iudici ex bono et aequo, secundum cuiusque rei de qua actum est naturam, aestimare quemadmodum actori satisfieri oporteat.

2) cf. Gai IV. 52. c. 3. 4. C. de sent. quae sine certa quant.

§ 32.[2] Curare autem debet iudex, ut omnimodo quantum possibile ei sit, certae pecuniae vel rei sententiam ferat, etiamsi de incerta quantitate apud eum actum est.

3) cf. Gai IV. § 53. Si quis intentione plus complexus fuerit, causa cadit, id est rem perdit, nec a Praetore in integrum restituitur exceptis quibusdam casibus in quibus Praetor rel.

§ 33.[3] Si quis agens in intentione sua plus complexus fuerit quam ad eum pertinet, causa cadebat, id est rem amittebat, nec facile in inte-

a) de natura bonae fidei iudiciorum (praeter Gai § 62—68. supra et Inst. IV. 6. § 39. infra) vide Gai fr. 2. § 3. de O. et A. (44. 7.) Cic. pro Roscio Com. c. 4. § 10. 11.: *Iudicium est pecuniae certae, arbitrium incertae. Ad iudicium hoc modo venimus, ut totam aut obtineamus, aut amittamus; ad arbitrium hoc animo adimus, ut neque nihil, neque tantum quantum postulamus, consequamur. Eius rei ipsa verba formulae testimonio sunt. Quid est in iudicio? directum, asperum, simplex: si paret LLS IↃↃↃ dari oportere. Hic, nisi planum facit LLSIↃↃↃ ad libellam sibi deberi, causam perdit. Quid est in arbitrio? mite, moderatum: quantum aequius melius.* Cic. de off. III. 17. § 70. *Q. Scaevola, Pontifex Maximus, summam vim dicebat esse in omnibus iis arbitriis, in quibus adderetur: ex fide bona; fideique bonae nomen existimabat manare latissime, idque versari in tutelis, societatibus, fiduciis, mandatis, rebus emptis venditis, conductis locatis, quibus vitae societas continetur. In his magni esse iudicis statuere, praesertim quum in plerisque essent iudicia contraria, quid quemque cuique praestare oporteret;* cf. cap. 15. § 61. eodem. Topic. c. 17. § 66. et Boethium h. l. Seneca de benef. III. 7.

b) de arbitrariis actionibus cf. Cic. in Verr. II. 2. c. 12. § 31.: *L. Octavius iudex esto. Si paret fundum Capenatem q. d. a. ex iure Quiritium P. Servilii esse, neque is fundus Q. Catulo restituetur.* Ulp. fr. 14. § 4. 11. med. D. quod. metus c. (4. 2.) Paul. fr. 18. pr. D. de dolo (4. 3.) fr. 46. 47. Ulp. fr. 68. D. de rei vind. (6. 1.) Gai fr. 30. D. de noxal. act. (9. 4.) fr. 1. 3. D. de eo quod certo loco (13. 4.)

grum a Praetore restituebatur, nisi minor erat vigintiquinque annis. huic enim sicut in aliis causis causa cognita succurrebatur, si lapsus iuventute fuerat, ita et in hac causa succurri solitum erat. sane si tam magna causa iusti erroris interveniebat, ut etiam constantissimus quisque labi posset, etiam maiori vigintiquinque annis succurrebatur: veluti si quis totum legatum petierit, post deinde prolati fuerint codicilli quibus aut pars legati adempta sit aut quibusdam aliis legata data sint, quae efficiebant, ut plus petisse videretur petitor quam dodrantem, atque ideo lege Falcidia legata minuebantur.[1] Plus autem quatuor modis petitur: re, tempore, loco, causa. Re: veluti si quis pro decem aureis qui ei debebantur viginti petierit, aut si is cuius ex parte res est totam eam vel maiore ex parte suam esse intenderit. Tempore: veluti si quis ante diem vel ante condicionem petierit. qua ratione enim qui tardius solvit quam solvere deberet, minus solvere intellegitur, eadem ratione qui praemature petit, plus petere videtur.[2] Loco plus petitur: veluti cum quis id quod certo loco sibi stipulatus est alio loco petit, sine commemoratione illius loci in quo sibi dari stipulatus fuerit; verbi gratia si is qui ita stipulatus est: Ephesi dare spondes? Romae pure intendat dari sibi oportere. ideo autem plus petere intellegitur, quia utilitatem quam habuit promissor, si Ephesi solveret, adimit ei pura intentione: propter quam causam alio loco petenti arbitraria actio[3] proponitur, in qua scilicet ratio habetur utilitatis quae promissori competitura fuisset, si illo loco solveret [*quo se soluturum spopondit*]. quae utilitas[4] plerumque in mercibus maxima invenitur, veluti vino, oleo, frumento, quae per singulas regiones diversa habent pretia: sed et pecuniae numeratae non in omnibus regionibus sub iisdem usuris fenerantur. si quis tamen Ephesi petat, id est eo loco petat, quo ut sibi detur, stipulatus est, pura actione recte agit: idque etiam Praetor monstrat, scilicet quia utilitas solvendi salva est promissori.[5] Huic autem qui loco plus petere intellegitur proximus est is qui causa plus petit: ut ecce si quis ita a te stipulatus sit: hominem Stichum aut decem aureos dare spondes? deinde alterutrum petat, veluti hominem tantum, aut decem [aureos] tantum. ideo autem plus petere intellegitur, quia in

1) cf. Gai IV. § 53a. Plus autem quatuor modis petitur: re, tempore, loco, causa. re, veluti si quis pro X milibus quae ei debentur, XX milia petierit, aut si is cuius ex parte res est, totam eam aut maiore ex parte suam esse intenderit. tempore plus petitur, veluti si quis ante diem petierit. loco plus petitur, veluti si certo loco dari promissum est, id alio loco sine commemoratione eius loci petatur, velut si quis ita stipulatus fuerit Ephesi dare spondes? deinde Romae pure intendat dari sibi oportere. plus enim petere ideo intellegor, quia utilitatem promissori adimo, quam, si Ephesi daret, habiturus esset, Ephesi tamen etiam pure potero petere, id est non adiecto loco.

2) cf. Ulp. fr. 2. D. de eo qu. certo l.

3) cf. Gai fr. 1. D. eodem.

4) cf. Gai fr. 3. D. eodem.

5) cf. Gai IV. 53b.: Causa plus petitur velut si quis in intentione tollat electionem debitoris quam is habet obligationis iure, velut si quis ita stipulatus sit: Sestertium X milia aut hominem Stichum dare spondes? deinde alterutrum ex his petat; nam quamvis petat quod minus est, plus tamen petere videtur, quia pot-

est adversarius interdum facilius id praestare quod non petitur: similiter si quis genus stipulatus sit, deinde speciem petat, velut si quis purpuram stipulatus sit generaliter, deinde Tyriam specialiter petat; quin etiam licet vilissimam petat, idem iuris est propter eam rationem quam proxime diximus. idem iuris est si quis generaliter hominem stipulatus sit, deinde nominatim aliquem petat, velut Stichum, quamvis vilissimum. itaque sic ut ipsa stipulatio concepta est, ita et intentio formulae concipi debet.

eo genere stipulationis promissoris est electio, utrum pecuniam an hominem solvere malit: qui igitur pecuniam tantum, vel hominem tantum sibi dari oportere intendit, eripit electionem adversario, et eo modo suam quidem meliorem condicionem facit, adversarii vero sui deteriorem. qua de causa talis in ea re prodita est actio, ut quis intendat hominem Stichum aut aureos decem sibi dari oportere, id est ut eodem modo peteret quo stipulatus est. praeterea si quis generaliter hominem stipulatus sit et specialiter Stichum petat, aut generaliter vinum stipulatus specialiter Campanum petat, aut generaliter purpuram stipulatus sit, deinde specialiter Tyriam petat: plus petere intellegitur, quia electionem adversario tollit, cui stipulationis iure liberum fuit aliud solvere quam quod peteretur. quinetiam licet vilissimum sit quod quis petat, nihilominus plus petere intellegitur: quia saepe accidit, ut promissori facilius sit illud solvere quod maioris pretii est. — Sed haec quidem antea in usu fuerant; postea autem lex Zenoniana[1] et nostra rem coartavit. et si quidem tempore plus fuerit petitum, quid statui oportet, Zenonis divae memoriae loquitur constitutio; sin autem quantitate vel alio modo plus fuerit petitum, omne si quid forte damnum ex hac causa acciderit, ei contra quem plus petitum fuerit, commissa tripli condemnatione, sicut supra diximus [§ 24], puniatur. (§ 34.[2]) Si minus in intentione complexus fuerit actor quam ad eum pertineret, veluti si, cum ei decem deberentur, quinque sibi dari oportere intenderit, aut cum totus fundus eius esset, partem dimidiam suam esse petierit, sine periculo agit: in reliquum enim nihilominus iudex adversarium in eodem iudicio condemnat, ex constitutione divae memoriae Zenonis. (§ 35.[3]) Si quis aliud pro alio intenderit, nihil eum periclitari placet, sed in eodem iudicio cognita veritate errorem suum corrigere ei permittimus, veluti si is qui hominem Stichum petere deberet Erotem petierit, aut si quis ex testamento sibi dari oportere intenderit quod ex stipulatu debetur.

§ 36. Sunt praeterea quaedam actiones quibus non solidum quod debetur nobis persequimur, sed modo solidum consequimur, modo minus. Ut ecce[4] si in peculium filii servive agamus. nam si non minus in peculio sit quam persequimur, in

1) est c. 1. restit. C. de plus petit.

2) cf. Gai IV. 56. minus autem intendere licet; sed de reliquo intra eiusdem praeturam agere non permittitur: nam qui ita agit per exceptionem excluditur, quae exceptio appellatur litis dividuae.

3) cf. Gai IV. 55: Item palam est, si quis aliud pro alio intenderit, nihil eum periclitari eumque ex integro agere posse, quia nihil videtur ante egisse, velut si is qui hominem Stichum petere deberet, Erotem petierit; aut si quis ex testamento dare sibi oportere intenderit, cui ex stipulatu debebatur: aut si cognitor aut procurator intenderit sibi dare oportere.

4) cf. Inst. IV. 7. § 4. sqq. § 10. h. t. supra.

solidum pater dominusve condemnatur: si vero minus inveniatur, eatenus condemnat iudex quatenus in peculio sit. quemadmodum autem peculium intellegi debeat, suo ordine [tit. VII] proponemus. (§ 37.[1]) Item si de dote iudicio mulier agat, placet eatenus maritum condemnari debere quatenus facere possit, id est quatenus facultates eius patiuntur. itaque si dotis quantitati concurrant facultates eius, in solidum damnatur; si minus, in tantum quantum facere potest. Propter retentionem quoque[2] dotis repetitio minuitur: nam ob impensas in res dotales factas marito retentio concessa est, quia ipso iure necessariis sumptibus dos minuitur, sicut ex latioribus digestorum libris cognoscere liceat. (§ 38.) Sed et si quis cum parente suo patronove agat, item si socius cum socio iudicio societatis agat, non plus actor consequitur quam adversarius eius facere potest, idem est si quis ex donatione sua conveniatur. (§ 39.[3]) Compensationes quoque oppositae plerumque efficiunt, ut minus quisque consequatur quam ei debebatur: namque ex bono et aequo, habita ratione eius quod invicem actorem ex eadem causa praestare oporteret, in reliquum eum cum quo actum est condemnat, sicut iam dictum [§ 30. h. t.] est. (§ 40.[4]) Eum quoque qui creditoribus suis bonis cessit, si postea aliquid acquisierit quod idoneum emolumentum habeat, ex integro in id quod facere potest creditores cum eo experiuntur: inhumanum enim erat spoliatum fortunis suis in solidum damnari.

1) cfr. 16—25. D. de re iud.

2) cf. Ulp. VI. 9—17.

3) cf. Gai IV. 61. et citt.

4) cfr. 4. 6. 7. D. de cess. bonor.

### Tit. VII. QUOD CUM EO QUI IN ALIENA POTESTATE EST NEGOTIUM GESTUM ESSE DICITUR.[a]

§ 69. Quia tamen superius mentionem habuimus de actione qua in peculium filiorumfamilias servorumque agitur, opus est, ut de hac actione et de ceteris quae eorundem nomine in parentes dominosve dari solent diligentius admoneamus.

Quia tamen superius [IV. 6. § 36] mentionem habuimus de actione qua in peculium filiorumfamilias servorumve agitur, opus est, ut de hac actione et de ceteris quae eorundem nomine in parentes dominosve dari solent diligentius admoneamus. Et quia, sive cum servis negotium gestum sit, sive cum his qui in potestate parentis sunt, fere eadem iura servantur, ne verbosa fiat disputatio,

a) Ulp. fr. I. § 2. D. de pecul. (15. 1.) *Verba edicti talia sunt:* QUOD CUM EO QUI IN ALTERIUS POTESTATE ESSET NEGOTIUM GESTUM ERIT.

dirigamus sermonem in personam servi dominique, idem intellecturi de liberis quoque et parentibus quorum in potestate sunt. nam si quid in his proprie observetur, separatim ostendimus.

§ 70. Inprimis itaque si iussu patris dominive negotium gestum erit, in solidum Praetor actionem in patrem dominumve conparavit: et recte, quia qui ita negotium gerit magis patris dominive quam filii servive fidem sequitur. (§ 71.) Eadem ratione comparavit duas alias actiones, exercitoriam et institoriam. tunc autem exercitoria locum habet, cum pater dominusve filium servumve magistrum navi praeposuerit, et quid cum eo eius rei gratia cui praepositus fuit negotium gestum erit. cum enim ea quoque res ex voluntate patris dominive contrahi videatur, aequissimum esse visum est in solidum actionem dari. quin etiam, licet extraneum quisque magistrum navi praeposuerit, sive servum sive liberum, tamen ea Praetoria actio in eum redditur. ideo autem exercitoria actio appellatur, quia exercitor vocatur is ad quem cottidianus navis quaestus pervenit. Institoria vero formula tum locum habet, cum quis tabernae aut cuilibet negotiationi filium servumve aut quemlibet extraneum, sive servum sive liberum, praeposuerit, et quid cum eo [a] eius rei gratia cui praepositus est contractum fuerit. ideo autem institoria vocatur, quia qui tabernae praeponitur institor appellatur. quae et ipsa formula in solidum est.

§ 1. Si igitur iussu domini cum servo negotium gestum erit, in solidum Praetor adversus dominum actionem pollicetur, scilicet quia qui ita contrahit fidem domini sequi videtur. (§ 2.) Eadem ratione Praetor duas alias in solidum actiones pollicetur, quarum altera exercitoria, altera institoria appellatur. Exercitoria tunc locum habet, cum quis servum suum magistrum navi [al. *navis*] praeposuerit, et quid cum eo eius rei gratia cui praepositus erit contractum fuerit. ideo autem exercitoria vocatur, quia exercitor appellatur is ad quem cotidianus navis quaestus pertinet. Institoria tunc locum habet, cum quis tabernae forte aut cuilibet negotiationi servum praeposuerit, et quid cum eo eius rei causa cui praepositus erit contractum fuerit. ideo autem institoria appellatur, quia qui negotiationibus praeponuntur institores vocantur. Istas tamen duas actiones Praetor reddit, etsi liberum quis hominem aut alienum servum navi aut tabernae aut cuilibet negotiationi praeposuerit, scilicet quia eadem aequitatis ratio etiam eo casu interveniebat.

§ 72. Praeterea tributoria quoque actio in patrem dominumve constituta est, cum filius servusve in peculiari merce sciente patre domino*ve* negotietur. nam si quid eius rei gratia cum eo contractum fuerit, ita Praetor ius dicit, ut quidquid in *his* mercibus *erit, quodque inde receptum erit, id inter patrem dominumve, si quid ei debebitur, et*

§ 3. Introduxit et aliam actionem Praetor quae tributoria vocatur. Namque si servus in peculiari merce sciente domino negotietur, et quid cum eo eius rei causa contractum erit, ita Praetor ius dicit, ut quidquid in his mercibus erit, quodque inde receptum erit, id inter dominum, si quid ei debebitur, et cete-

a) adde Paul R. S. II. 8. § 3. Gai fr. 8. D. de instit. act. (14. 3.)

*ceteros creditores pro rata portione distribuatur.* et quia ipsi patri dominove distributionem permittit, si quis ex creditoribus queratur, quasi minus ei tributum sit quam oportuerit, hanc ei actionem adcommodat, quae tributoria appellatur.*

*§ 73. Praeterea introducta est actio de peculio deque eo quod in rem patris dominive versum erit, ut quamvis sine voluntate patris dominive negotium gestum erit, tamen sive quid in rem eius versum fuerit, id totum praestare debeat, sive quid non sit in rem eius versum, id eatenus praestare debeat, quatenus peculium patitur. In rem autem patris dominive versum intellegitur quidquid necessario in rem eius impenderit filius servusve. veluti si mutuatus pecuniam creditoribus eius solverit, aut aedificia ruentia fulserit, aut familiae frumentum emerit, vel etiam fundum aut quamlibet aliam rem necessariam mercatus erit. itaque si ex decem ut puta sestertiis** quae servus tuus a Titio mutua accepit creditori tuo quinque sestertia solverit, reliqua vero quinque quolibet modo consumpserit, pro quinque quidem in solidum damnari debes, pro ceteris vero quinque eatenus, quatenus in peculio sit: ex quo scilicet apparet, si tota decem sestertia in rem tuam versa fuerint, tota decem sestertia Titium consequi posse. licet enim una sit actio qua de peculio deque eo quod in rem patris dominive versum sit agitur, tamen duas habet condemnationes. itaque iudex apud quem ea actione agitur ante dispicere solet, an in rem patris dominive versum sit, nec aliter ad peculii aestimationem transit,*

ros creditores pro rata portione distribuatur. et quia ipsi domino distributionem permittit, si quis ex creditoribus queratur, quasi minus ei tributum sit quam oportuerit, hanc ei actionem accommodat, quae tributoria appellatur.

§ 4. Praeterea introducta est actio de peculio deque eo quod in rem domini versum erit, ut quamvis sine voluntate domini negotium gestum erit, tamen sive quid in rem eius versum fuerit, id totum praestare debeat, sive quid non sit in rem eius versum, id eatenus praestare debeat, quatenus peculium patitur. In rem autem domini versum intellegitur quicquid necessario in rem eius impenderit servus, veluti si mutuatus pecuniam creditoribus eius solverit, aut aedificia ruentia fulserit, aut familiae frumentum emerit, vel etiam fundum aut quamlibet aliam rem necessariam mercatus erit. itaque si ex decem ut puta aureis quos servus tuus a Titio mutuos accepit creditori tuo quinque aureos solverit, reliquos vero quinque quolibet modo consumpserit, pro quinque quidem in solidum damnari debes, pro ceteris vero quinque eatenus, quatenus in peculio sit: ex quo scilicet apparet, si toti decem aurei in rem tuam versi fuerint, totos decem aureos Titium consequi posse. licet enim una est actio qua de peculio deque eo quod in rem domini versum sit agitur, tamen duas habet condemnationes. itaque iudex apud quem ea actione agitur ante dispicere solet, an in rem domini versum sit, nec aliter ad peculii aestimationem transit,

*) Inde ex media parte §i 72. usque ad verba „*ante de*ducitur" §i 73. pagina 215. Cod. Ver. porrigitur in qua nihil legi potest; hanc lacunam tamen ex Institutionibus Iustiniani supplere editores non dubitaverunt. De re cf. Gai fr. 27. pr. D. de pecul. (15.).

**) *sestertia* pro aureis, ut in Gai III. 102. 113. coll. cum. Instit. eod.

*quam si aut nihil in rem patris dominive versum intellegatur, aut non* totum. Cum autem quaeritur quantum in peculio sit, ante deducitur quod patri dominove quique in eius potestate sit a filio servove debetur, et quod superest, hoc solum peculium esse intellegitur. aliquando tamen id quod ei debet filius servusve qui in potestate patris dominive sit non deducitur ex peculio, velut si is cui debet in huius ipsius peculio sit.

quam si aut nihil in rem domini versum intellegatur, aut non totum. Cum autem quaeritur quantum in peculio sit, ante deducitur quidquid servus domino quive in potestate eius sit debet, et quod superest, id solum peculium intellegitur. aliquando tamen id quod ei debet servus qui in potestate domini sit non deducitur ex peculio, veluti si is in huius ipsius peculio sit. quod eo pertinet, ut si quid vicario suo servus debeat, id ex peculio eius non deducatur.

§ 74. Ceterum dubium non est, quin et is qui iussu patris dominive contraxit, cuique exercitoria vel institoria formula conpetit, de peculio aut de in rem verso agere possit. sed nemo tam stultus erit, ut qui aliqua illarum actionum sine dubio solidum consequi possit, in difficultatem se deducat probandi habere peculium eum cum quo contraxerit, exque eo peculio posse sibi satisfieri vel id quod persequitur in rem patris dominive versum esse. (§ 74a.) Is quoque cui tributoria actio conpetit, de peculio vel de in rem verso agere potest: sed huic sane plerumque expedit hac potius actione uti quam tributoria. nam in tributoria eius solius peculii ratio habetur quod in his mercibus est quibus negotiatur filius servusve, quodque inde receptum erit, at in actione peculii, totius: et potest quisque tertia forte aut quarta vel etiam minore parte peculii negotiari, maximam vero partem peculii in aliis rebus habere; longe magis si potest adprobari id quod *dederit is qui cum filio servove con*traxit* in rem patris dominive

§ 5. Ceterum dubium non est, quin is quoque qui iussu domini contraxerit, cuique institoria vel exercitoria actio competit, de peculio deque eo quod in rem domini versum est agere possit. sed erit stultissimus, si omissa actione qua facillime solidum ex contractu consequi possit, se ad difficultatem perducat probandi in rem domini versum esse, vel habere servum peculium, et tantum habere, ut solidum sibi solvi possit. Is quoque cui tributoria actio competit, aeque de peculio et in rem verso agere potest: sed sane huic modo tributoria expedit agere, modo de peculio et in rem verso. tributoria ideo expedit agere, quia in ea domini condicio praecipua non est, id est quod domino debetur non deducitur, sed eiusdem iuris est dominus cuius et ceteri creditores: at in actione de peculio ante deducitur quod domino debetur, et in id quod reliquum est creditori dominus condemnatur. rursus de peculio ideo expedit agere, quod in hac actione totius peculii ratio habetur, at in tributoria eius tantum quod negotiatur: et potest quisque tertia forte parte peculii aut quarta vel etiam minima negotiari, maiorem autem partem in praediis et mancipiis aut fenebri pecunia habere. prout ergo expedit, ita quisque vel hanc actio-

*) sic suppl. ad sensum Krueger. De earum actionum inter se ratione cf. Ulp. fr. 1. pr. fr. 5. § 1. fr. 9. § 1. Gai fr. 11. D. de tribut. act. (14. 4.) Ulp. fr. 4. § 5. D. quod cum eo (14.5.) fr. 1. pr. D. de pecul. (15.1.) fr. 1. pr. D. de in rem. V. (15.3.)

versum esse, ad hanc actionem transire debet. nam ut supra [§ 73] diximus, eadem formula et de peculio et de in rem verso agitur.

nem vel illam eligere debet: certe, qui potest probare in rem domini versum esse, de in rem verso agere debet.

§ 6.[1] Quae diximus de servo et domino, eadem intellegimus et de filio et filia aut nepote et nepte, patre avove cuius in potestate sunt. (§ 7.) illud proprie servatur in eorum persona, quod senatusconsultum Macedonianum[2] prohibuit mutuas pecunias dari eis qui in parentis erunt potestate; et ei qui crediderit denegatur actio, tam adversus ipsum filium filiamve, nepotem neptemve (sive adhuc in potestate sunt, sive morte parentis vel emancipatione suae potestatis esse coeperint), quam adversus patrem avumve, sive habeat eos adhuc in potestate, sive emancipaverit. quae ideo senatus prospexit, quia saepe onerati aere alieno creditarum pecuniarum quas in luxuriam consumebant, vitae parentum insidiabantur. — (§ 8.[3]) Illud in summa admonendi sumus, id quod iussu patris dominive contractum fuerit, quodque in rem eius versum fuerit, directo quoque posse a patre dominove condici, tamquam si principaliter cum ipso negotium gestum esset. ei quoque qui vel exercitoria vel institoria actione tenetur directo posse condici placet, quia huius quoque iussu contractum intellegitur.

1) cf. pr. Inst. h. t.

q supra p. IV, 7, pr

2) Ulp. fr. 1. pr. D. de SC. Maced.[a]

3) cf. Paul. fr. 29. D. de R. C. Id. fr. 5. pr. D. quod iussu.

## Tit. VIII. DE NOXALIBUS ACTIONIBUS.

§ 75. Ex maleficio filiorum familias servorumque, veluti si furtum fecerint aut iniuriam commiserint, noxales actiones[b] proditae sunt, uti liceret patri dominove aut litis aestimatio-

Ex maleficiis servorum, veluti si furtum fecerint aut bona rapuerint aut damnum dederint aut iniuriam commiserint, noxales actiones proditae sunt, quibus domino damnato permittitur aut litis aestimationem sufferre aut hominem noxae dedere. (§ 1.) Noxa autem est corpus quod nocuit, id est servus; noxia ipsum maleficium,

a) *Verba SCti Macedoniani haec sunt: Cum inter ceteras sceleris causas Macedo, quas illi natura administrabat, etiam aes alienum adhibuisset, et saepe materiam peccandi malis moribus praestaret, qui pecuniam, ne quid amplius diceretur, incertis nominibus crederet, placere, ne cui qui filiofamilias mutuam pecuniam dedisset etiam post mortem parentis eius cuius in potestate fuisset actio petitioque daretur, ut scirent qui pessimo exemplo faenerarent nullius posse filiifamilias bonum nomen expectata patris morte fieri.* cf. Theophil. h. l. Sueton. Vespas. c. 11. Tacitus annal. XI. c. 13. Vide etiam Gregor. Cod. h. t. pr. § 1.

b) de noxalibus actionibus cf. Gai I. 140. Inst. IV. 17. § 1. Gai fr. 1. 238. § 3. de V. S. (50. 16.) Ulp. fr. 21. pr. D. de noxal. act. (9. 4.) fr. 17. § 18. D. de aedit. ed. (21. 1.) fr. 149. R. I. (50. 17.) Festus s. v. noxia (Müller p. 174): *Noxia, ut Serv. Sulpicius Rufus ait, damnum significat, apud poetas autem et oratores ponitur pro culpa. — Item cum lex iubet noxae dedere, pro peccato dedi iubet,* rel.

nem sufferre aut noxae dedere: erat enim iniquum nequitiam eorum ultra ipsorum corpora parentibus dominisve damnosam esse.

1) Papin. in Collat. II. 3.

veluti furtum, damnum, rapina, iniuria. (§ 2.) Summa autem ratione permissum est noxae deditione defungi: namque erat iniquum nequitiam eorum ultra ipsorum corpora dominis damnosam esse. (§ 3.) Dominus noxali iudicio servi sui nomine conventus servum actori noxae dedendo liberatur.[1] nec minus perpetuum eius dominium a domino transfertur: si autem damnum ei cui deditus est resarcierit quaesita pecunia, auxilio Praetoris invito domino manumittetur.

(§ 76.) Constitutae sunt autem noxales actiones aut legibus aut edicto Praetoris. legibus, veluti furti lege XII tabularum, damni iniuriae lege Aquilia. edicto Praetoris, velut iniuriarum et vi bonorum raptorum. (§ 77.) Omnes autem noxales actiones capita* sequuntur. nam si filius tuus servusve noxam commiserit, quamdiu in tua potestate est, tecum est actio; si in alterius potestatem pervenerit, cum illo incipit actio esse; si sui iuris coeperit esse, directa actio cum ipso est, et noxae deditio extinguitur. ex diverso quoque directa actio noxalis esse incipit: nam si pater familias noxam commiserit, et is se in adrogationem tibi dederit aut servus tuus esse coeperit, *quod* quibusdam casibus accidere primo commentario [I. 160] tradidimus, incipit tecum noxalis actio esse quae ante directa fuit. (§ 78.) Sed si filius patri aut servus domino noxam commiserit, nulla actio nascitur: nulla enim omnino inter me et eum qui in potestate mea est obligatio nasci potest. ideoque et si in alienam potestatem pervenerit aut sui iuris esse coeperit, neque cum ipso, neque cum eo cuius nunc in potestate est agi potest. unde quaeritur,[a] si alienus servus filiusve noxam commiserit mihi, et is postea in mea esse coeperit potestate, utrum intercidat actio, an quiescat. nostri praecepto-

(§ 4.) Sunt autem constitutae noxales actiones aut legibus aut edicto Praetoris. legibus, veluti furti lege duodecim tabularum, damni iniuriae lege Aquilia. edicto Praetoris, veluti iniuriarum et vi bonorum raptorum. (§ 5.) Omnis autem noxalis actio caput sequitur. nam si servus tuus noxiam [al. *noxam*] commiserit, quamdiu in tua potestate sit, tecum est actio; si in alterius potestatem pervenerit, cum illo incipit actio esse, aut si manumissus fuerit, directo ipse tenetur, et extinguitur noxae deditio. ex diverso quoque directa actio noxalis esse incipit: nam si liber homo noxiam commiserit, et is servus tuus esse coeperit, quod casibus quibusdam effici primo libro [I. 16. § 1.] tradidimus, incipit tecum esse noxalis actio, quae ante directa fuisset. (§ 6.) Si servus domino noxiam commiserit, actio nulla nascitur: namque inter dominum et eum qui in eius potestate est nulla obligatio nasci potest. ideoque et si in alienam potestatem servus pervenerit aut manumissus fuerit, neque cum ipso, neque cum eo cuius nunc in potestate sit agi potest. unde si alienus servus noxiam tibi commiserit, et is postea in potestate tua esse coeperit, intercidit actio, quia in eum casum

*) sic Cod. — Edd. emendaverunt: *caput*, ut in Digestis v. gr. Ulp. fr. 2. § 1. Gai fr. 20. Pomp. fr. 43. D. de nox. act.. (9. 4.)
a) cf. Paul. fr. 18. D. de furt. (47. 2.) fr. 37. D. de nox. act. (9. 4.)

res intercidere putant, quia in eum casum deducta sit in quo *ini*tio consistere non potuerit, ideoque licet exierit de mea potestate, agere me non posse. diversae scholae actores, quamdiu in mea potestate sit, quiescere actionem putant, qu*od* ipse mecum agere non possum; cum vero exierit de mea potestate, tunc eam resuscitari.

deducta sit in quo consistere non potuit; ideoque licet exierit de tua potestate, agere non potes, quemadmodum si dominus in servum suum aliquid commiserit, nec si manumissus vel alienatus fuerit servus, ullam actionem contra dominum habere potest.

(§ 79.) Cum autem filius familias ex noxali causa mancipio datur, diversae scholae auctores putant ter eum mancipio dari debere, quia lege XII tabularum cautum sit, *ne aliter filius de potestate patris* exeat, quam si ter fuerit mancipatus: Sabinus et Cassius ceterique nostrae scholae auctores sufficere unam mancipationem crediderunt, et illa*s* tres leg*is* XII tabularum ad voluntarias mancipationes pertinere.

§ 80. Haec ita de his personis quae in potestate *sunt*, sive ex contractu sive ex maleficio earum *controversia* *sit*. quod vero ad *e*as personas quae in manu mancipiove sunt, ita ius dicitur, ut cum ex *contractu* earum ageretur, nisi ab eo cuius* iuri subiectae sint in solidum defendantur, bona quae earum *fu*tura forent, si eius iur*i* subiectae non essent, veneant. sed cum resciss*a capitis diminutione* imperio continenti iud*i*c*io* agitur, *si adversus eam actionem non defendantur, etiam cum ipsa muliere*, du*m* in *manu est*, *agi potest, quia tum tutoris auctoritas necessaria non est.* [*desunt* 22 *fere lin.*]* (§ 81.) — diximus — — non permissum fuerit ei** mortuos homines dedere, tamen et si quis eum dederit qui fato suo vita excesserit, aeque libera*tur*.

§ 7. Sed veteres quidem haec et in filiisfamilias masculis et feminis admiserunt. Nova autem hominum conversatio huiusmodi asperitatem recte respuendam esse existimavit, et ab usu communi haec penitus recessit:[1] quis enim patietur filium suum et maxime filiam in noxam alii dare, ut paene per [*filii*] corpus pater magis quam filius periclitetur, cum in filiabus etiam pudicitiae favor hoc bene excludit? et ideo placuit in servos tantummodo noxales actiones esse proponendas, cum

1) Inst. c. 21. C. de furtis.

*) pag. 219. Cod. Ver. in qua fere nihil legi potest. Exitum §i 81 ad sensum suppl. Huschke (Gaius p. 175.). Alii aliter.

**) Hollweg prop.: *quamvis, ut supra* quoque diximus, reo *non permis*sum fuit, *de*mortuos homines dedere: — porro Lachmann ita tentat: tamen eti*am*si quis *virum* dederi*t is*que. De re cfr. 26. § 4. 39. § 4. 42. § 1. D. de nox. act. (9. 4.)

apud veteres legum commentatores invenimus saepius dictum ipsos filiosfamilias pro suis delictis posse conveniri.[1]

### Tit. IX. SI QUADRUPES PAUPERIEM FECISSE DICETUR.

Animalium[2] nomine quae ratione carent, si quidem lascivia aut fervore aut feritate pauperiem fecerint, noxalis actio lege duodecim tabularum prodita est (quae animalia si noxae dedantur, proficiunt reo ad liberationem, quia ita lex duodecim tabularum scripta est): puta si equus calcitrosus calce percusserit, aut bos cornu petere solitus petierit. Haec autem actio in his quae contra naturam moventur locum habet; ceterum si genitalis sit feritas, cessat.[3] Denique si ursus fugit a domino et sic nocuit, non potest quondam dominus conveniri, quia desinit dominus esse, ubi fera evasit.[4] Pauperies autem est damnum sine iniuria facientis datum: nec enim potest animal iniuriam fecisse dici, quod sensu caret. Haec, quod ad noxalem actionem pertinet.

§ 1. Ceterum sciendum est[5] aedilitio edicto prohiberi nos canem, verrem, aprum, ursum, leonem ibi habere qua vulgo iter fit; et si adversus ea factum erit, et nocitum homini libero esse dicetur, quod bonum et aequum iudici videtur, tanti dominus condemnetur, ceterarum rerum, quanti damnum datum sit, dupli. Praeter has autem aedilitias actiones et de pauperie locum habebit.[6] numquam enim actiones, praesertim poenales, de eadem re concurrentes, alia aliam consumit.

1) v. gr. fr. 57. D. de iudic et al.

2) Paul. S. R. I. 15. cf. Ulp. fr. 1. D. si quadrupes.

3) ex Ulp. fr. 1. § 10 cit

4) ex Ulp. fr. 1. § 3. cit.

5) cfr. 40—42. D. de aedil ed.

6) ex Ulp. fr. 130. D. de R. I.

§ 82. *N*unc admonendi sumus agere nos *posse* aut nostro *n*omine aut alieno, veluti cognitorio, procuratorio, tutorio, curatorio, cum olim, quo tempore legis actiones in usu fuissent, alieno nomine agere non liceret, pr*aeter*quam ex certis causis. (§ 83.[a]) Cognitor autem certis verbis in

### Tit. X. DE HIS PER QUOS AGERE POSSUMUS.

Nunc admonendi sumus agere posse quemlibet hominem aut suo nomine aut alieno. alieno, veluti procuratorio, tutorio, curatorio: cum olim in usu fuisset alterius nomine agere non posse, nisi pro populo, pro libertate, pro tutela. praeterea lege Hostilia permissum est furti

a) Pseudo-Asconius ad Cic. Divinat. § 11. (Orell. p. 104.): *Qui defendit alterum in iudicio aut patronus dicitur, si orator est; aut advocatus, si aut ius suggerit, aut praesentiam suam commodat amico; aut procurator, si (absentis) negotium suscipit; aut cognitor, si praesentis causam novit et sic tuetur ut suam. Ergo cognitorem dixit modo familiarissimum defensorem.* Cic. pro. Rosc. Com. c. 18. § 53.

litem coram adversario substituitur. nam actor ita cognitorem dat: QUOD EGO A TE verbi gratia FUNDUM PETO, IN EAM REM LUCIUM TITIUM TIBI COGNITOREM DO; adversarius ita: QUIA TU A ME FUNDUM PETIS, IN EAM REM TIBI PUBLIUM MAEVIUM COGNITOREM DO. potest, ut actor ita dicat: QUOD EGO TECUM AGERE VOLO, IN EAM REM COGNITOREM DO; adversarius ita: QUIA TU MECUM AGERE VIS, IN EAM REM COGNITOREM DO. nec interest, praesens an absens cognitor detur: sed si absens datus fuerit, cognitor ita erit, si cognoverit et susceperit officium cognitoris. (§ 84.) Procurator vero nullis certis verbis in litem substituitur, sed ex solo mandato, et absente et ignorante adversario, constituitur. quinetiam sunt qui putant eum quoque procuratorem videri cui non sit mandatum, si modo bona fide accedat ad negotium et caveat ratam rem dominum habiturum. quamquam et ille, cui mandatum *est*, plerumque satisdare debet, quia saepe mandatum initio litis in obscuro est et postea apud iudicem ostenditur. (§ 85.) Tutores autem et curatores quemadmodum constituantur, primo commentario [I. 144 sqq.] rettulimus.

§ 86. Qui autem alieno nomine agit, intentionem quidem ex persona domini sumit, condemnationem autem in suam personam convertit. nam si verbi gratia Lucius Titius *pro* Publio Maevio agat, ita formula concipitur: SI PARET NUMERIUM NEGIDIUM PUBLIO MAEVIO SESTERTIUM X MILIA DARE OPORTERE, IUDEX NUMERIUM NEGIDIUM LUCIO TITIO SESTERTIUM X MILIA CONDEMNA. SI NON PARET, ABSOLVE. in rem quoque si agat, intendit Publii *Maevii* rem esse ex iure Quiritium, et condemnationem in suam personam convertit. (§ 87.) Ab adversarii quoque parte si interveniat

agere eorum nomine qui apud hostes essent, aut reipublicae causa abessent, quive in eorum cuius tutela essent. et quia hoc non minimam incommoditatem habebat, quod alieno nomine neque agere neque excipere actionem licebat, coeperunt homines per procuratores litigare: nam et morbus et aetas et necessaria peregrinatio, itemque aliae multae causae saepe [hominibus] impedimento sunt, quo minus rem suam ipsi exequi possint.[a] (§ 1.) Procurator neque certis verbis, neque praesente adversario, imo plerumque ignorante eo constituitur; cuicumque enim permiseris rem tuam agere aut defendere, is [tuus] procurator intellegitur. (§ 2.) Tutores et curatores quemadmodum constituuntur, primo libro [I. tit. 13 sqq.] expositum est.

---

*Qui per se litem contestatur, sibi soli petit: alteri nemo potest, nisi qui cognitor est factus.* Paul. Diac. ex Festo v. *Cognitor est, qui litem ulterius suscipit coram eo cui datus est. Procurator autem absentis nomine actor fit.* (Müll. pag. 57). Isidor. Differ. C. 123. *Cognitor nonnisi praesens a praesente praesenti datur.* Vatic. fragm. § 318. (Ulp.) *Non tamen sic putat certis verbis cognitorem dari debere, ut siquid fuisset adiectum vel detractum, non valeat datio, ut in legis actionibus.* § 319. *Etiam Graecis verbis cognitorem dari posse inter omnes constat.* cf. § 329. 331. eod. et Gai II. 39. IV. 97. 101. Gothofred. ad Theod. Cod. II. 12. c. 7. — Cf. Paul. S. R. I. 2. § 1. 2. et citt.

a) cf. Ulp. fr. 1. § 2. D. de procur. (3. 3.) Rhet. ad Herenn. II. 13. § 20. (*ut maior annis LX, et cui morbus causa est, cognitorem det.*)

aliquis, cum quo actio constituitur, intenditur dominum dare oportere; condemnatio autem in eius personam convertitur qui iudicium accepit. sed cum in rem agitur, nihil *in* intentione facit eius persona cum quo agitur, sive suo nomine sive alieno aliquis iudicio interveniat: tantum enim intenditur rem actoris esse.

§ 88. Videamus nunc quibus ex causis is cum quo agitur vel hic qui a*git* co*g*at*ur* satisdare. (§ 89.) Igitur si verbi gratia in rem tecum aga*m*, satis mihi dare debes. ae*quum* enim visum est *te* ideo quod interea tibi rem, quae an ad te pertineat dubium *est*, possidere conceditur, cum satisdatione mihi cavere, ut si victus sis, nec rem ipsam restituas nec litis aestimationem sufferas, sit mihi potestas aut tecum agendi aut cum sponsoribus tuis. (§ 90.) Multoque magis debes satisdare mihi, si alieno nomine iudicium accipias. (§ 91.) Ceterum cum in rem actio duplex sit (aut enim per formulam petitoriam agitur aut per sponsionem): si quidem per formulam petitoriam agitur, illa stipulatio locum habet quae appellatur iudicatum solvi: si vero per sponsionem, illa quae appellatur pro praede litis et vindiciarum.[a] (§ 92.) Petitoria autem formula haec est qua actor intendit rem suam esse. (§ 93.) Per sponsionem vero hoc modo agimus. provocamus adversarium tali sponsione: SI HOMO QUO DE AGITUR EX IURE QUIRITIUM MEUS EST, SESTERTIOS XXV NUMMOS DARE SPONDES? deinde formulam edimus qua intendimus sponsionis summam nobis dari oportere. qua formula ita demum vincimus, si probaverimus rem nostram esse. (§ 94.) Non tamen haec summa sponsionis exigitur: non enim poenalis

## Tit. XI. DE SATISDATIONIBUS.

Satisdationum modus alius antiquitati placuit; alium novitas per usum amplexa est.

Olim enim, si in rem agebatur, satisdare possessor compellebatur, ut si victus [esset,] nec rem ipsam restitueret nec litis aestimationem, potestas esset petitori aut cum eo agendi aut cum fideiussoribus eius. quae satisdatio appellatur iudicatum solvi: unde autem sic appellatur, facile est intellegere: namque stipulabatur quis, ut solveretur sibi quod fuerit iudicatum. Multo magis is qui in rem actione conveniebatur satisdare cogebatur, si alieno nomine iudicium accipiebat.

a) cf. Gai IV. 16. 94. Cic. in Verr. II. 1. c. 45. § 115. et Pseudo-Asconius ad h. l. (Orell. p. 191.) *Lis vindiciarum est, cum litigatur de ea re apud Praetorem, cuius incertum est quis debeat esse possessor: et ideo qui eum tenet dat pro praede litis vindiciarum adversario suo, quo illi satisfaciat nihil se deterius in possessione facturum, de qua iurgium esset, rursus sponsione ipse provocatus ab adversario certare pugnam aut aestimationis, quid amittat, ni sua sit hereditas de qua contendit. Praedes ergo dicuntur satisdatores locupletes pro re de qua apud iudicem lis est, ne interea qui tenet diffidens causae possessionem deteriorem faciat, tecta dissipet, excidat arbores et culta deserat.* Cf. citt. ad fragm. XII. Tabb. VI. 5. 6. XII. 3.

est, sed praeiudicialis, et propter hoc solum fit, ut per eam de re iudicetur. unde etiam is cum quo agitur non *restipulatur*: ideo autem appellata est PRO PRAEDE LITIS VINDICIARUM stipulatio, quia in locum praedium successit, qui olim, cum lege agebatur, pro lite et vindiciis, id est pro re et fructibus, a possessore petitori dabantur. (§ 95.) Ceterum si apud centumviros agitur [§ 31], summam sponsionis non per formulam petimus, sed per legis actionem: sacramento enim *reum* provocamus; eaque sponsio sestertium cxxv nummum fit, *scilicet* propter legem Crepereiam.* (§ 96.) Ipse autem qui in rem agit, si suo nomine agat, satis non dat. (§ 97.) ac nec si per cognitorem quidem agatur, ulla satisdatio vel ab ipso vel a domino desideratur. cum enim certis et quasi sollemnibus verbis in locum domini substituatur cognitor, merito domini loco habetur. (§ 98.) Procurator vero si agat, satisdare iubetur ratam rem dominum habiturum: periculum enim est, ne iterum dominus de eadem re experiatur. quod periculum *non* intervenit, si per cognitorem actum fuerit;[a] quia de qua re quisque per cognitorem egerit, de ea non magis amplius actionem habet quam si ipse egerit. (§ 99.) Tutores et curatores eo modo quo et procuratores satisdare debere verba edicti[b] faciunt. sed aliquando illis satisdatio remittitur. (§ 100.) Haec ita si in rem agatur: si vero in personam, ab actoris quidem parte quando satisdari debeat quaerentes, eadem repetemus quae diximus in

Ipse autem qui in rem agebat, si suo nomine petebat, satisdare non cogebatur. Procurator vero si in rem agebat, satisdare iubebatur ratam rem dominum habiturum: periculum enim erat, ne iterum dominus de eadem re experiatur. Tutores et curatores eodem modo quo et procuratores satisdare debere verba edicti faciebant. sed aliquando his agentibus satisdatio remittebatur. (§ 1.) Haec ita erant, si in rem agebatur. Sin vero in personam, ab actoris quidem parte eadem obtinebant quae diximus

*) Cod. *creperiam*. Göschen, Dirksen et all.: *Papiriam*, Puchta: *Aebutiam;* Huschke *Crepereiam*, sed nunc mavult *Iul. Papiriam*. Cf. Gai III. 123.

a) Cic. pro Quintio c. 7. 8. Vat. fragm. § 317. . . . [apud acta facto] *procuratori haec satisdatio remitti solet. nam cum apud acta nonnisi a praesente domino constituatur, cognitoris loco intellegendus est. Ad defendendum cognitore constituto, dominus, non cognitor, actori satisdare cogendus est: cum vero procurator defensurus intervenit, non dominus, sed procurator iudicatum solvi satisdare compellitur. quae satisdatio adeo necessaria est, ut eam remitti non posse, etiamsi apud acta procurator constituatur; divus Severus constituerit. cognitore enim interveniente iudicati actio domino vel in dominum datur: non alius enim cognitor experietur vel ei actioni subiicietur, quam si in rem suam cognitor factus sit. interveniente procuratore iudicati actio ex edicto perpetuo ipsi et in ipsum, non domino vel in dominum, competit.* Ibid. § 333. *Absentis procuratorem satisdare debere de rato habendo recte responsum est. multis enim casibus ignorantibus nobis mandatum solvi potest, vel morte vel revocato mandato. Cum autem certum est mandatum perseverare, id est cum praesens est dominus, satisdationis necessitas cessat.* Cf. Diocl. c. 1. C. de satisd. (2. 57.)

b) cfr. 33. § 3. fr. 39. § 1. sqq. D. de procur. (3. 3.)

actione qua in rem agitur. (§ 101.) ab eius vero parte cum quo agitur, si quidem alieno nomine aliquis interveniat, omnimodo satisdari debet, quia nemo alienae rei sine satisdatione defensor idoneus intellegitur.[a] sed si quidem cum cognitore agatur, dominus satisdare iubetur; si vero cum procuratore, ipse procurator. idem et de tutore et de curatore iuris est. (§ 102.) Quod si proprio nomine aliquis iudicium accipiat in personam, certis ex causis satisdari solet, quas ipse Praetor significat. quarum satisdationum duplex causa est. nam aut propter genus actionis satisdatur, aut propter personam, quia suspecta sit. propter genus actionis, velut iudicati depensive [§ 25], aut cum de moribus mulieris agitur:[b] propter personam, veluti si cum eo agitur qui decoxerit, cuiusve bona *a* creditoribus possessa proscriptave sunt, sive cum eo herede agatur quem Praetor suspectum aestimaverit.[c]

in actione qua in rem agitur. Ab eius vero parte cum quo agitur, si quidem alieno nomine aliquis intervenerit, omnimodo satisdaret, quia nemo defensor in aliena re sine satisdatione idoneus esse creditur. quodsi proprio nomine aliquis iudicium accipiebat in personam, iudicatum solvi satisdare non cogebatur.

§ 2.[1] Sed haec hodie aliter observantur. Sive enim quis in rem actione convenitur, sive personali, suo nomine: nullam satisdationem pro litis aestimatione dare compellitur, sed pro sua tantum persona, quod iudicio permaneat usque ad terminum litis, vel committitur suae promissioni cum iureiurando (quam iuratoriam cautionem vocant), vel nudam promissionem vel satisdationem pro qualitate personae suae dare compellitur. (§ 3.[2]) Sin autem per procuratorem lis vel infertur vel suscipitur: in actoris quidem persona, si non mandatum actis insinuatum est, vel praesens dominus litis in iudicio procuratoris sui personam confirmaverit: ratam rem dominum habiturum satisdationem procurator dare conpellitur; eodem observando et si tutor vel curator vel aliae tales personae quae alienarum rerum gubernationem receperunt litem quibusdam per alium inferunt. (§ 4.[3]) Sin vero aliquis convenitur: si quidem praesens procuratorem dare paratus est, potest vel ipse in iudicium venire et sui procuratoris personam per iudicatum solvi satisdationis sollemnes stipulationes firmare,

1) cfr. 2. § 2. 15. pr. 16. D. iudicio sisti.

2) cfr. 55. D. c. 1. C. de procur.

3) cfr. 6. 20. D. iudic. solvi.

a) fr. 10. D. iudicatum solvi (46. 7.) c. fr. 40. § 2. 46. § 2. 53. D. de procur. (3. 3.) fr. 156. de R. I. (50. 17.)
b) cf. Ulp. VI. 12. 13. Iust. c. 11. § 2. de repud. (5. 17.)
c) cf. Cic. pro Quint. c. 8. Ulp. fr. 33. § 1. fr. 31. de reb. auct. iud. (42. 5.)

vel extra iudicium satisdationem exponere per quam ipse sui procuratoris fideiussor existit pro omnibus iudicatum solvi satisdationis clausulis. ubi et de hypotheca suarum rerum convenire compellitur, sive in iudicio promiserit sive extra iudicium caverit, ut tam ipse quam heredes eius obligentur; alia insuper cautela vel satisdatione propter personam ipsius exponenda, quod tempore sententiae recitandae in iudicio invenietur, vel si non venerit, omnia dabit fideiussor quae condemnatione continentur, nisi fuerit provocatum. (§ 5.[1]) Si vero reus praesto ex quacumque causa non fuerit, et alius velit defensionem subire, nulla differentia inter actiones in rem vel personales introducenda, potest hoc facere, ita tamen, ut satisdationem iudicatum solvi pro litis praestet aestimatione. nemo enim secundum veterem regulam (ut iam dictum est) alienae rei sine satisdatione defensor idoneus intellegitur. (§ 6.) Quae omnia apertius et perfectissime a cotidiano iudiciorum usu in ipsis rerum documentis apparent. (§ 7.[2]) Quam formam non solum in hac regia urbe, sed et in omnibus nostris provinciis, etsi propter imperitiam aliter forte celebrabantur, obtinere censemus, cum necesse est omnes provincias caput omnium nostrarum civitatium, id est hanc regiam urbem eiusque observantiam sequi.

1) cfr. 33. § 2. 51—54. D. de proc.

2) cfr. 32. D. de Legg. c. 13. C. de aedific. privat.

§ 103. Omnia autem iudicia aut legitimo iure consistunt aut imperio continentur.[a] (§ 104.) Legitima sunt iudicia quae in urbe Roma vel intra primum urbis Romae miliarium inter omnes cives Romanos sub uno iudice accipiuntur: eaque e lege Iulia iudiciaria, nisi in anno et sex mensibus iudicata fuerint, expirant. et hoc est quod vulgo dicitur, e lege Iulia litem anno et sex mensibus mori. (§ 105.) Imperio vero continentur recuperatoria et quae sub uno iudice accipiuntur interveniente peregrini persona iudicis aut litigatoris. in eadem causa sunt quaecumque extra primum urbis Romae miliarium tam inter cives Romanos quam inter peregrinos accipiuntur. ideo

a) de hoc discrimine cf. Gai III. 180. 181. IV. 80. Ulp. XI. 27. De *lite mortua* vid. Paul. fr. 2. D. iudic. solvi (46. 7.) Ulp. fr. 3. § 1. D. qu. in fraud. cred. (42. 8.) *Lis temporibus legitimis transactis perit:* Paul. fr. 18. § 4. D. de dolo m. (4. 3.) Marcell. fr. 2. D. de div. temp. praescr. (44. 3.) Ulp. fr. 32. D. de iudic. (5. 1.) fr. 30. § 1. D. ad L. Aquil. (9. 2.) De imperio magistratuum annali: Inst. IV. 12. pr. Servius ad Aeneid. II. 102. Cic. pro Flacco c. 21. § 50. Ulp. fr. 13. D. de iurisd. (2. 1.) fr. 30. 49. § 1. D. de iudic. (5. 1.)

autem imperio contineri iudicia dicuntur, quia tamdiu valent, quamdiu is qui ea praecepit imperium habebit. (§ 106.) Et siquidem imperio continenti iudicio actum fuerit, sive in rem sive in personam, sive ea formula quae in factum concepta est sive ea quae in ius habet intentionem, postea nihilominus ipso iure de eadem re agi potest. et ideo necessaria est exceptio rei iudicatae vel in iudicium deductae. (§ 107.) *Si* vero legitimo iudicio in personam actum sit ea formula quae iuris civilis habet intentionem, postea ipso iure de eadem re agi non potest, et ob id exceptio supervacua est. si vero vel in rem vel in factum actum fuerit, ipso iure nihilominus postea agi potest, et ob id exceptio necessaria est rei iudicatae vel in iudicium deductae. (§ 108.) Alia causa fuit olim legis actionum. nam qua de re actum semel erat, de ea postea ipso iure agi non poterat: nec omnino ita ut nunc usus erat illis temporibus exceptionum. (§ 109.) Ceterum potest ex lege quidem esse iudicium, sed legitimum non esse; et contra ex lege non esse, sed legitimum esse. nam si verbi gratia ex lege Aquilia vel *Publilia** vel Furia in provinciis agatur, imperio continebitur iudicium: idemque iuris est et si Romae apud recuperatores agamus, vel apud unum iudicem interveniente peregrini persona. et ex diverso si ex ea causa, ex qua nobis edicto Praetoris datur actio, Romae sub uno iudice inter omnes cives Romanos accipiatur iudicium, legitimum est.

§ 110. Quo loco admonendi sumus, eas quidem actiones quae ex lege senatusve consultis proficiscuntur, perpetuo solere Praetorem accomodare: eas vero quae ex propria ipsius iurisdictione pendent, plerumque intra annum dare. (§ 111.)

Tit. XII. DE PERPETUIS ET TEMPORALIBUS ACTIONIBUS ET QUAE AD HEREDES VEL IN HEREDES TRANSEUNT.

Hoc loco admonendi sumus, eas quidem actiones quae ex lege senatusveconsulto sive ex sacris constitutionibus proficiscuntur, perpetuo solere antiquitus competere, donec sacrae constitutiones tam in rem quam personalibus actionibus certos fines dederunt: eas vero quae ex propria Praetoris iurisdictione pendent plerumque intra annum vivere[a] (nam et ipsius Praetoris intra annum erat imperium).

*) Cod. ollinia. Edd. *Ovinia*. Dirksen coni. *Atinia*. (cf. Gai III. 121—25.)
a) cf. Paul. fr. 35. D. de O. et A. (44. 7.) Theod. Cod. IV. 14. c. 3. (Honor. et Theod.) et c. 4. (Anast.) C. de praescr. XXX. (7. 39.)

aliquando tamen *has quoque perpetuo dat, scilicet cum** imitatur ius legitimum: quales sunt eae quas *bonorum possess*oribus [III. 32. IV. 34] ceterisque *qui* heredis loco sunt *accommodat*. furti quoque manifesti actio, quamvis ex ipsius Praetoris iurisdictione proficiscatur, perpetuo datur; et merito, cum pro capitali poena pecuniaria constituta sit.

§ 112. [a]Non omnes actiones quae in aliquem aut ipso iure conpetunt aut a Praetore dantur, etiam in heredem *ae*que competunt aut dari solent. est enim certissima iuris regula, ex maleficiis poenales actiones in heredem nec competere nec dari sol*ere*, veluti furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, damni iniuriae: *s*ed here*dibus* huiusmodi actiones conpetunt nec denegantur, excepta iniuriarum actione, et si qua alia similis inveniatur actio. (§ 113.) Aliquando tamen *etiam* ex contractu actio neque heredi neque in heredem conpetit. nam adstipulatoris heres non habet actionem [III. 114], *et* sponsoris et fideipromissoris heres non tenetur [III 120].

§ 114. Superest ut d*i*spiciamus, si ante rem iudicatam is cum quo agitur post acceptum iudicium satisfaciat actori, quid officio iudicis conveniat: utrum absolvere, an ideo potius damnare, quia iudicii accipiendi tempore in ea causa fuerit, ut damnari debeat. nostri praeceptores absolvere eum debere existimant: nec interesse cuius generis sit iudicium. et hoc est quod v*u*lgo dicitur Sabino et Cassio placere omnia iudicia absolutoria esse. *De bonae fidei iudiciis autem* idem

aliquando tamen et in perpetuum extenduntur, id est usque ad finem constitutionibus introductum; quales sunt hae quas bonorum possessori ceterisque qui heredis loco sunt accommodat. furti quoque manifesti actio, quamvis ex ipsius Praetoris iurisdictione proficiscatur, tamen perpetuo datur: absurdum enim esse existimavit anno eam terminari.

§ 1. Non omnes autem actiones quae in aliquem aut ipso iure competunt aut a Praetore dantur, et in heredem [*rei*] aeque competunt aut dari solent. est enim certissima iuris regula, ex maleficiis poenales actiones in heredem non competere, veluti furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, damni iniuriae. sed heredibus huiusmodi actiones competunt, nec denegantur, excepta iniuriarum actione, et si qua alia similis inveniatur. aliquando tamen etiam ex contractu actio contra heredem non competit, cum testator dolose versatus sit [*in deposito*] et ad heredem eius nihil ex eo dolo pervenerit.[b] poenales autem actiones quas supra diximus, si ab ipsis principalibus personis fuerint contestatae, et heredibus dantur, et contra heredes transeunt.

§ 2. Superest ut admoneamus, quod si ante rem iudicatam is cum quo actum est satisfaciat actori, officio iudicis convenit eum absolvere, licet iudicii accipiendi tempore in ea causa fuisset, ut damnari debeat; et hoc est quod ante vulgo

---

*) ita fere ad sensum ex coniect. Huschkii et Mommsenii.

a) cf. Gai fr. 111. § 1. 139. Ulp. fr. 83. D. de R. I. (50. 17.) Ulp. fr. 1. D. de privat. del. (47. 1.) Gai IV. 172. De excepta iniuriarum actione cfr. fr. 13. pr. 28. D. de iniur. (47. 10.) et de similibus actionibus: fr. 24. D. de in ius voc. (2. 4.) fr. 5. § 4. D. ne quis eum qui in ius. (2. 7.)

b) sed vide fr. 157. § 2. 152. § 3. D. de R. I. (50. 17.) fr. 12. 49. D. de O. et A. (44. 7.) Theophilum h. l. et Schraderi Comment. ad h. l.

sentiunt *diversae scholae auctores*, quod in *his quidem** iudiciis liberum est officium iudicis. tantumdem *etiam de in* rem actionibus putant, quia *formulae verbis* id ipsum *exprimatur*, *ita demum reum condemnandum esse*, *nisi arbitratu iudicis rem restituerit*. [16 fere versus.]

§ 115. Sequitur ut de exceptionibus dispiciamus. (§ 116.) Conparatae sunt autem exceptiones defendendorum eorum gratia cum quibus agitur: saepe enim accidit, ut quis iure civili teneatur, sed iniquum sit eum iudicio condemnari.[a] veluti *si* stipulatus sim a te pecuniam tamquam credendi causa numeraturus nec numeraverim. nam eam pecuniam a te peti posse certum est; dare enim te oportet, cum ex stipulatu teneris: sed quia iniquum est te eo nomine condemnari, placet per exceptionem doli mali te defendi debere.[b] item si pactus fuero tecum, ne id quod mihi debeas a te petam, nihilominus id ipsum** a te petere possum DAR*I* MIHI OPORTERE, quia obligatio pacto convento non tollitur: sed placet debere me petentem per exceptionem pacti conventi repelli. (§ 117.) In

dicebatur omnia iudicia absolutoria esse.

## Tit. XIII. DE EXCEPTIONIBUS.

Sequitur ut de exceptionibus dispiciamus. Comparatae sunt autem exceptiones defendendorum eorum gratia cum quibus agitur: saepe enim accidit, ut licet ipsa persecutio qua actor experitur iusta sit, tamen iniqua sit adversus eum cum quo agitur. (§ 1.) Verbi gratia si metu coactus, aut dolo inductus, aut errore lapsus stipulanti Titio promisisti quod non debueras promittere, palam est iure civili te obligatum esse, et actio qua intenditur dare te oportere efficax est: sed iniquum est te condemnari; ideoque datur tibi exceptio metus causa aut doli mali aut in factum composita ad impugnandam actionem. (§ 2.) Idem iuris est, si quis quasi credendi causa pecuniam stipulatus fuerit, neque numeravit. nam eam pecuniam a te petere posse eum certum est: dare enim te oportet, cum ex stipulatu tenearis: sed quia iniquum est eo nomine te condemnari, placet exceptione pecuniae non numeratae te defendi debere, cuius tempora nos (secundum quod iam superioribus libris [III. 21.] scriptum est) constitutione nostra coartavimus. (§ 3.) Praeterea debitor si pactus fuerit cum creditore, ne a se peteretur, nihilominus obligatus manet, quia pacto convento obligationes non omnimodo dissolvuntur: qua de causa efficax est adversus eum actio qua actor intendit, si paret eum dare oportere. sed quia iniquum est contra pactionem eum damnari, defenditur per exceptionem pacti conventi. (§ 4.) Aeque si debitor

---

*) lacunas ita supplere vult Göschen, quaedam ad sententiam addidit Krueger. Ex iis quae in pag. 227. Cod. Ver. lin. 6—22. sequuntur pauca tantummodo nec cohaerentia certa sunt. De ipsa regula in §o 114. expressa cf. Gai III. 180. IV. 106. Gai fr. 5. pr. D. de publicanis. (39. 4.)

**) Huschke apte prop.: *id ipso iure.* Mommsen quasi glossema delere vult.

a) Cic. de invent. II. c. 19. 20. Orator. Partit. c. 28. de offic. III. c. 14. 15. I. c. 10. § 32. 33. fr. 2. 22. D. de exc. (44. 1.)

b) cf. Gai III. 134. IV. 118. Ulp. fr. 2. § 3. D. de doli exc. (44. 4.) Paul fr. 30. D. de R. C. (12. 1.) Ulp. fr. 6. § 1. Pomp. fr. 7. D. de novat. (46. 2.) c. 7. C. de non. num. pec. (4. 30.)

his quoque actionibus quae *non* in personam sunt exceptiones locum habent, veluti si metu me coegeris aut dolo induxeris, ut *t*ibi rem aliquam mancipio d*a*rem; na*m* si eam rem a me petas, datur mihi exceptio per quam, si metus causa te fecisse vel dolo malo arguero, repelleris. item si fundum litigiosum sciens a non possidente emeris[a] eumque a possidente petas, opponitur tibi exceptio, per quam omnimodo summoveris. (§ 118.) Exceptiones autem alias in edicto Praetor habet propositas, alias causa cognita accommodat. quae omnes vel ex legibus vel ex his quae legis vicem optinent substantiam capiunt,[b] vel ex iurisdictione Praetoris proditae sunt.

§ 119. Omnes autem exceptiones in contrarium concipiuntur, q*uam* adfirmat is cum quo agitur. nam si verbi gratia reus dolo malo aliquid actorem facere dicat, qui forte pecuniam petit quam non numeravit, sic exceptio concipitur: SI IN EA RE NIHIL DOLO MALO AULI AGERII FACTUM SIT NEQUE FIAT. item si dica*t* contra pactionem pecuniam peti, ita concipitur exceptio: SI INTER AULUM AGERIUM ET NUMERIUM NEGIDIUM NON CONVENIT NE EA PECUNIA PETERETUR. et denique in ceteris causis similiter concipi solet. ideo scilicet, quia omnis exceptio obicitur quidem a reo, sed ita formulae inseritur, ut condicionalem faciat condemnationem, id est ne aliter iudex eum cum quo agitur condemnet, quam si nihil in ea re qua de agitur dolo actoris factum sit; item ne aliter iudex eum condemnet, quam si nullum

deferente creditore iuraverit nihil se dare oportere, adhuc obligatus permanet. sed quia iniquum est de periurio quaeri [al. *queri*], defenditur per exceptionem iurisiurandi. In his quoque actionibus quibus in rem agitur aeque necessariae sunt exceptiones: veluti si petitore deferente possessor iuraverit eam rem suam esse, et nihilominus eandem rem petitor vindicet. licet enim verum sit quod intendit, id est rem eius esse, iniquum est tamen possessorem condemnari. (§ 5.) Item si iudicio tecum actum fuerit, sive in rem sive in personam, nihilominus obligatio durat, et ideo ipso iure postea de eadem re adversus te agi potest; sed debes per exceptionem rei iudicatae adiuvari. (§ 6.) Haec exempli causa retulisse sufficiet. Alioquin quam ex multis variisque causis exceptiones necessariae sint, ex latioribus digestorum seu pandectarum libris intellegi potest. (§ 7.) Quarum quaedam ex legibus vel ex his quae legis vicem obtinent, vel ex ipsius Praetoris iurisdictione substantiam capiunt.

a) Fragm. de iure fisci. § 8: *Qui contra edictum divi Augusti rem litigiosam a non possidente comparavit, praeterquam (quod) emtio nullius momenti est, poenam quinquaginta sestertiorum fisco repraesentare conpellitur. Res autem litigiosa videtur, de qua apud suum iudicem delata est. Sed hoc in provincialibus fundis prava usurpatione optinuit.* cf. Ulp. fr. 1. D. de litigios. (44. 6.) fr. 1. § 2. D. qu. res pign. (20. 3.)

b) cf. Vatic. fragm. § 310. (*Legis Cinciae exceptio.*) Paul. fr. 5. § 2. D. de doli exc. (44. 4.) Gai III. 121. 122. 124. Inst. IV. 14. § 4.

pactum conventum *de* non petenda pecunia factum *f*uerit.

§ 120. Dicuntur autem exceptiones aut peremptoriae aut dilatoriae.[a] (§ 121.) Peremptoriae sunt quae perpetuo valent, nec evitari possunt, veluti quod metus causa, aut dolo malo, aut quod contra legem senatusve consultum factum est, aut quod res iudicata est vel in iudicium deducta est [§ 106], item pacti conventi quod *f*actum est ne omnino pecunia peteretur. (§ 122.) Dilatoriae sunt exceptiones quae ad tempus valent, veluti illius pacti conventi quod factum est verbi gratia ne intra quinquennium peteretur: finito enim eo tempore non habet locum exceptio. cui similis exceptio est litis dividuae et rei residuae. nam si quis partem rei petierit et intra eiusdem praeturam reliquam partem petat, hac exceptione summovetur, quae appellatur litis dividuae [§ 56]. item si is qui cum eodem plures lites habebat, de quibusdam egerit, de quibusdam distulerit, ut ad alios iudices *e*ant, si intra eiusdem praeturam de his qua*s* distulerit agat, per hanc exceptionem quae appellatur rei residuae summovetur. (§ 123.) Observandum est autem ei cui dilatoria obicitur exceptio, ut differat actionem: alioquin si obiecta exceptione egerit, rem perdit. non enim post illud tempus quo integra re *eam* evitare poterat, adhuc ei potestas agendi superest, re in iudicium deducta et per exceptionem perempta.[b]

§ 8. Appellantur autem exceptiones aliae perpetuae et peremptoriae, aliae temporales et dilatoriae. (§ 9.) Perpetuae et peremptoriae sunt quae semper agentibus obstant, et semper rem de qua agitur perimunt; qualis est exceptio doli mali, et quod metus causa factum est, et pacti conventi, cum ita convenerit ne omnino pecunia peteretur. (§ 10.) Temporales atque dilatoriae sunt quae ad tempus nocent et temporis dilationem tribuunt; qualis est pacti conventi, cum convenerit ne intra certum tempus ageretur, veluti intra quinquennium. nam finito eo tempore non impeditur actor rem exequi. ergo hi quibus intra tempus agere volentibus obiicitur exceptio aut pacti conventi aut alia similis, differre debent actionem et post tempus agere: ideo enim et dilatoriae istae exceptiones appellantur. alioquin si intra tempus egerint obiectaque sit exceptio, neque eo iudicio quidquam consequerentur propter exceptionem; nec post tempus olim agere poterant, cum temere rem in iudicium deducebant et consumebant, qua ratione rem amittebant. Hodie autem non ita stricte haec procedere volumus, sed eum qui ante tempus pactionis vel obligationis litem inferre ausus est, Zenonianae constitutioni[1] subiacere censemus, quam sacratissimus legislator de his qui tempore plus petierunt protulit, ut et inducias quas *si* ipse actor sponte indulserit, vel natura actionis continet, contempserat, in duplum habeant hi qui talem iniuriam passi sunt, et post eas finitas non aliter litem suscipiant, nisi omnes expen-

1) Zen. c. 1. restit. C. de plus pet. Inst. IV. 6. § 34.

a) cf. Gai fr. 3. D. de exc. (44. 1.) Ulp. fr. 2. § 4. D. eod.

b) cf. Gai III. 180. IV. 106. 125. 131. Gai fr. 3. D. de exc. (44. 1.) Ulp. fr. 1. § 4. D. quando dies ususfr. (7. 3.) Quintil. Inst. Orat. III. 6. § 68. sqq.

-sas litis antea acceperint, ut actores tali poena perterriti tempora litium doceantur observare.

(§ 124.) Non solum autem ex tempore, sed etiam ex persona dilatoriae exceptiones intelleguntur, quales sunt cognitoriae; velut si is qui per edictum cognitorem dare non potest per cognitorem agat, vel dandi quidem cognitoris ius habeat, sed eum det cui non licet cognituram suscipere. nam si obiciatur exceptio cognitoria [§ 83], si ipse talis er*i*t, ut ei non liceat cognitorem dare, ipse agere potest: si vero cognitori non liceat cognituram suscipere, per alium cognitorem aut per semet ipsum liberam habet agendi potestatem, et tam hoc quam illo modo evitare *potest* exceptionem. quod si dissimulaverit eam et per cognitorem egerit, rem perdit.* (§ 125.) Sed peremptoria quidem exceptione si reus per errorem non fu*er*it usus, in integrum restituitur adiciendae exceptionis gratia: dilatoria vero si non *fuer*it usus, an in integrum restituatur, quaeritur.

(§ 11.) Praeterea etiam ex persona dilatoriae sunt exceptiones; quales sunt procuratoriae, [IV. 10. pr.], veluti si per militem aut mulierem agere quis velit: nam militibus nec pro patre vel matre vel uxore, nec ex sacro rescripto procuratorio nomine experiri conceditur; suis vero negotiis superesse sine offensa disciplinae possunt. eas vero exceptiones quae olim procuratoribus propter infamiam vel dantis vel ipsius procuratoris opponebantur, cum in iudiciis frequentari nullo perspeximus modo, conquiescere sancimus [al. *sanximus*], ne dum de his altercatur, ipsius negotii disceptatio proteletur.

§ 126. Interdum evenit, ut exceptio quae prima facie iusta videatur, inique noceat actori. Quod cum accid*i*t, alia adiectione opus est adiuvandi actoris gratia: quae adiectio replicatio vocatur, quia per eam replicatur atque resolvitur vis exceptionis.[a] nam si verbi gratia pactus sim tecum, ne pecuniam quam mihi debes a te peterem, deinde postea in contrarium pacti sumus, id est ut petere mihi liceat, et si agam tecum, excipias tu, ut ita demum mihi condemneris, si non convenerit ne eam pecuniam peterem, nocet mihi exceptio pacti conventi; namque nihilominus hoc verum manet, etiam si postea in contrarium pacti sumus. sed quia iniquum est me excludi exceptione, re-

## Tit. XIV. DE REPLICATIONIBUS.

Interdum evenit, ut exceptio quae prima facie iusta videatur, inique noceat. Quod cum accidit, alia allegatione opus est adiuvandi actoris gratia: quae replicatio vocatur, quia per eam replicatur atque resolvitur vis exceptionis. veluti cum pactus est aliquis cum debitore suo, ne ab eo pecuniam petat, deinde postea in contrarium pacti sunt, id est ut petere creditori liceat; si agat creditor, et excipiat debitor, ut ita demum condemnetur, si non convenerit ne eam pecuniam creditor petat, nocet ei exceptio (convenit enim ita: namque nihilominus hoc verum manet, licet postea in contrarium pacti sunt): sed

*) sic ad ductus Cod.; plura ad sensum intercalare vult Krueger.

a) cf. Ulp. fr. 2. § 1—3. Paul. fr. 22. § 1. D. de exc. (44. 1.) Gai fr. 48. D. de procur. (3. 3.) Iul. fr. 24. D. de exc. rei iud. (44. 2.)

plicatio mihi datur ex posteriore pacto hoc modo: SI NON POSTEA CONVENIT UT EAM PECUNIAM PETERE LICERET. item si argentarius pretium rei quae in auctionem venerit persequatur, obicitur ei exceptio, ut ita demum emptor damnetur, si ei res quam emerit tradita est: et est iusta exceptio. sed si in auctione praedictum est, ne ante emptori traderetur *res* quam si pretium solverit, replicatione tali argentarius adiuvatur: AUT SI PRAEDICTUM EST NE ALITER EMPTORI RES TRADERETUR QUAM SI PRETIUM EMPTOR SOLVERIT.

quia iniquum est creditorem excludi, replicatio ei dabitur ex posteriore pacto convento.

(§ 127.) Interdum autem evenit, ut rursus replicatio quae prima facie iusta sit, inique reo noceat. quod cum accidat, adiectione opus est adiuvandi rei gratia, quae duplicatio vocatur. (§ 128.) Et si rursus ea prima facie iusta videatur, sed propter aliquam causam inique actori noceat, rursus *alia* adiectione opus est qua actor adiuvetur, quae dicitur triplicatio. (§ 129.) Quarum omnium adiectionum usum interdum etiam ulterius quam diximus varietas negotiorum introduxit.

(§ 1.) Rursus interdum evenit, ut replicatio quae prima facie iusta sit, inique noceat. quod cum accidit, alia allegatione opus est adiuvandi rei gratia, quae duplicatio vocatur. (§ 2.) Et si rursus ea prima facie iusta videatur, sed propter aliquam causam inique actori noceat, rursus allegatione alia opus est qua actor adiuvetur, quae dicitur triplicatio. (§ 3.) Quarum omnium exceptionum usum interdum ulterius quam diximus varietas negotiorum introducit [al. *introduxit*]; quas omnes apertius ex latiore digestorum volumine facile est cognoscere.

§ 4. Exceptiones autem quibus debitor defenditur plerumque accommodari solent etiam fideiussoribus eius:[1] et recte, quia quod ab his petitur id ab ipso debitore peti videtur, quia mandati iudicio redditurus est eis quod hi pro eo solverint [III. 20. § 6]. qua ratione et si de non petenda pecunia pactus quis cum reo fuerit, placuit perinde succurrendum esse per exceptionem pacti conventi illis quoque qui pro eo obligati essent, acsi et cum ipsis pactus esset ne ab eis ea pecunia peteretur. Sane quaedam exceptiones non solent his accommodari. ecce enim debitor si bonis suis cesserit, et cum eo creditor experiatur, defenditur per exceptionem, nisi bonis cesserit:[2] sed haec exceptio fideiussoribus non datur, scilicet ideo, quia qui alios pro debitore obligat hoc maxime prospicit, ut cum facultatibus lapsus fuerit debitor, possit ab his quos pro eo obligavit suum consequi.

1) cf. fr. 7. § 1. fr. 19. D. de exc.

2) cf. Inst. IV. 6. § 40. fr. 4. D. de cess. bonor.

§ 130. Videamus etiam de praescriptionibus

quae receptae sunt pro actore.[a] (§ 131.) Saepe enim ex una eademque obligatione aliquid iam praestari oportet, aliquid in futura praestatione est, velut cum in singulos annos vel menses certam pecuniam stipulati fuerimus: nam finitis quibusdam annis aut mensibus, huius quidem temporis pecuniam praestari oportet, futurorum autem annorum sane quidem obligatio contracta intellegitur, praestatio vero adhuc nulla est. si ergo velimus id quidem quod praestari oportet petere et in iudicium deducere, futuram vero obligationis praestationem in integro relinquere, necesse est ut cum hac praescriptione agamus: EA RES AGATUR CUIUS REI DIES FUIT. alioquin si sine hac praescriptione egerimus, ea scilicet formula qua incertum petimus, cuius intentio his verbis concepta est: QUIDQUID PARET NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DARE FACERE OPORTERE, totam obligationem, id est etiam futuram in hoc iudicium deducimus, et quae ante tempus obligationis in iudicium *deducuntur*, ea *neque in condemnationem veniunt neque postea rursus de iis agi potest.** item si verbi gratia ex empto agamus, ut nobis fundus mancipio detur, debemus *ita* praescribere: EA RES AGATUR DE FUNDO MANCIPANDO: ut postea, si velimus vacuam possessionem nobis tradi, *eius* trad*endae causa ex stipulatu* vel *ex* emp*to* act*io* su*persit; nam si* oblit*i* sic praes*cribe*re sumus,** totius illius iuris obligatio illa incerta actione: QUIDQUID OB EAM REM NUMERIUM NEGIDIUM AULO AGERIO DARE FACERE OPORTET, *per* in*ten*tionem consumitur, ut postea nobis agere volentibus de vacua possessione tradenda nulla supersit actio. (§ 132.) Praescriptiones autem appellatas esse ab eo, quod ante formulas praescribuntur, plus quam manifestum est.

---

*) ita ad sensum fere duos versus supplet Krueger, dissuadente tamen Mommsenio. Alia prop. Huschke.

**) sic nunc ductibus Cod. fere conveniens Huschke.

a) Charisius libro II. (pag. 210. Putsch): *Praescribo παραγράφομαι significat, quales sunt subscriptiones apud Iurisconsultos.* Cicero de finib. II. 1. (*oratio praescribere primum debet, ut quibusdam formulis res agitur, ut inter quos disseritur conveniat, quid sit de quo disseratur*). de Orat. I. 37. § 168: *postulabat, ut illi, unde peteretur, vetus atque usitata exceptio daretur, cuius pecuniae dies fuisset? quod petitoris causa comparatum esse, non intelligebat: ut si ille infitiator probasset iudici, ante petitam esse pecuniam, quam esset coepta deberi, petitor rursus quum peteret, exceptione excluderetur, quod ea res in iudicium antea venisset.* Quintil. Inst. Or. III. 6. § 72. VII. 5. § 2 sqq. Paul. fr. 76. § 1. 89. de V. O. (45. 1.)

§ 133. Sed *h*is quidem temporibus, sicut supra [§ 130] quoque notavimus, omnes praescriptiones ab actore proficiscuntur. olim autem quaedam et pro reo opponebantur. qualis illa erat praescriptio: EA RES AGATUR: *SI IN EA RE* PRAEIUDICIUM HEREDITATI NON FIAT: quae nunc in speciem exceptionis deducta est,[a] et locum habet cum petitor hereditatis alio genere iudicii praeiudicium hereditati faciat, veluti cum *r*es sin*gulas* pe*tat; est* enim iniquum *per* unius *rei petitionem universae hereditati praeiudicium fieri.*** [*desunt 23 lin.*] (§ 134.) *Et si quidem ex contractu servorum agatur, inten*tione formulae de*ter*-*minatur c*ui d*a*r*i* oporte*a*t; et sane domino dar*i* oportet quod servus stipulatur. a*t* in praescriptione *de facto* quaeritur, quod secundum naturalem significationem verum esse debet. (§ 135.) Quae*cum*que autem diximus de servis, eadem de ceteris quoque personis quae nostro iuri subiectae sunt dicta intellegemus. (§ 136.) Item admonendi sumus, si cum ipso agamus qui incertum promiserit, ita nobis formulam esse propositam, ut praescriptio inserta sit formulae loco demonstrationis, hoc modo: IUDEX ESTO. QUOD AULUS AGERIUS DE NUMERIO NEGIDIO INCERT*UM* STIPULATUS EST, CUIUS REI DIES FUIT, QUIDQUID OB EAM REM NUMERIUM NEGIDIUM AULO *AGERIO* DARE FACERE OPORTET et reliqua. (§ 137.) Si cum sponsore aut fideiussore agatur, praescribi solet in persona quidem sponsoris hoc modo: EA RES AGATUR. QUOD AULUS AGERIUS DE LUCIO TIT*I*O INCERTUM STIPULATUS EST, QUO NOMINE NUMERIUS NEGIDIUS SPONSOR EST, CUIUS REI DIES FUIT; in persona vero fideiussoris: EA RES AGATUR. QUOD NUMERIUS NEGIDIUS PRO LUCIO TITIO INCERTUM FIDE SUA ESSE IUSSIT, CUIUS REI D*IES* FUIT; deinde formula subicitur.

Tit. XV. DE INTERDICTIS.

§ 138. Superest ut de interdi-

Sequitur ut dispiciamus de interdictis,

*) ita Lachmann. coll. fr. 1. § 1. D. fam. ercisc. (10. 2.)

**) sententiam e. gr. perficit Krueger. Sequitur Cod. Ver. pag. 234, in qua nihil legi potest. Certe de praescriptionibus porro agebatur. Initium §i 134 ad sensum suppl. Krueger. — Ea quae sequuntur in §§ 134—144. med. usque ad vv. *aut pro possessore* continentur in folio illo separato, a Maffeio olim descripto, separatim edito cura Hauboldi (Zeitschr. f. gesch. Rechtswiss. III. pag. 140—146.).

a) de hac exceptione praeiudicii cf. Gai fr. 1. § 1. D. fam. ercisc. (10. 2.) Ulp. fr. 25. § 17. de hered. pet. (5. 3.) Iulian. fr. 13. D. de exc. (44. 1.) De recentiore iure vid. Iust. c. 12. pr. C. de hered. pet. (3. 31.)

ctis[a] dispiciamus. (§ 139.) Certis igitur ex causis Praetor aut Proconsul principaliter auctoritatem suam finiendis controversiis *interponit*. quod tum maxime facit, cum de possessione aut quasi possessione inter aliquos contenditur. et in summa aut iubet aliquid fieri, aut fieri prohibet. formulae autem *et verborum* conceptiones quibus in ea re utitur interdicta aut decr*eta* vocantur. (§ 140.) *Vocantur* autem decreta, cum fieri aliquid iubet, veluti cum praecipit, ut aliquid exhibeatur aut restituatur: interdicta vero, cum prohibet fieri, veluti cum praecipit: ne sine vitio possidenti vis fiat, neve in loco sacro aliquid fiat. unde omnia interdicta aut restitutoria aut exhibitoria aut prohibitoria vocantur. (§ 141.) Nec tamen cum quid iusserit fieri aut fieri prohibuerit, statim peractum est negotium, sed ad iudicem recuperatoresve it*ur*, et ibi editis formulis quaeritur, an aliquid adversus Praetoris edictum factum sit, vel an factum non sit quod is fieri iusserit. et modo cum poena agitur, modo sine poena: cum poena, veluti cum per sponsionem agitur; sine poena, velut cum arbiter petitur. et quidem ex prohibitoriis interdictis semper per sponsionem agi solet, ex restitutoriis vero vel exhibitoriis modo per sponsionem, modo per formulam agitur quae arbitraria vocatur.[b]

§ 142. Principalis igitur divisio in eo est, quod aut prohibitoria sunt interdicta, aut restitutoria, aut exhibitoria.

seu actionibus quae pro his exercentur. Erant autem interdicta formae atque conceptiones verborum quibus Praetor aut iubebat aliquid fieri, aut fieri prohibebat. quod tunc maxime faciebat, cum de possessione aut quasi possessione inter aliquos contendebatur.

§ 1. Summa autem divisio interdictorum haec est, quod aut prohibitoria sunt, aut restitutoria, aut exhibitoria. prohibitoria sunt quibus [*Praetor*] vetat aliquid fieri, veluti vim sine vitio possidenti, vel mortuum inferenti quo ei ius erat inferendi, vel in loco sacro aedificari, vel in flumine publico ripave eius aliquid fieri quo peius navigetur. restitutoria sunt quibus restitui aliquid iubet, veluti cum bonorum possessori possessionem eorum quae quis pro herede aut pro possessore

---

a) de interdictis vid. Cic. in Verr. II. 3. c. 10. § 25. Isidor Orig. V. 25. § 33. (Lindem.) *Interdictum est, quia* (al. *quod*) *a iudice non in perpetuum, sed pro reformando momento ad tempus interim dicitur, salva propositione actionis eius.* Ulp. fr. 1. Paul. fr. 2. D. de interd. (43. 1.)

b) Ulp. Instit. libro I. (ex fragm. ed. Endlicher): *aut per formulam arbitrariam explicantur, aut per sponsionem; semper prohibitoria vero per sponsionem explicantur.* cf. Gai IV. 162. 163. 165.

possidet ex ea hereditate, aut cum iubet ei qui vi possessione fundi deiectus sit restitui possessionem. exhibitoria sunt per quae iubet exhiberi, veluti eum cuius de libertate agitur, aut libertum cui patronus operas indicere velit, aut parenti liberos qui in potestate eius sunt.[1] Sunt tamen qui putant proprie interdicta ea vocari quae prohibitoria sunt, quia interdicere est denuntiare et prohibere; restitutoria autem et exhibitoria proprie decreta vocari: sed tamen obtinuit omnia interdicta appellari, quia inter duos dicuntur.

1) cf. Gai § 140. supra.

(§ 143.) Sequens in eo est divisio, quod vel adipiscendae possessionis causa conparata sunt, vel retinendae, vel reciperandae.

§ 144. Adipiscendae possessionis causa[a] interdictum accommodatur bonorum possessori, cuius principium est QUORUM BONORUM: eiusque vis et potestas haec est, ut quod quisque ex his bonis quorum possessio alicui data est pro herede aut pro possessore possideat, id ei cui bonorum possessio data est restituatur. pro herede autem possidere videtur tam is qui heres est, quam is qui putat se heredem esse: pro possessore is possidet qui sine causa aliquam rem hereditariam vel etiam totam hereditatem, sciens ad se non pertinere, possidet. ideo autem adipiscendae possessionis vocatur *interdictum*, quod ei tantum utile est qui nunc primum conatur adipisci rei possessionem: itaque si quis adeptus possessionem amiserit, desinit ei id interdictum utile esse. (§ 145.) Bonorum quoque emptori [III. 80.] similiter proponitur interdictum, quod quidam possessorium vocant. (§ 146.) Item ei qui publice bona emerit, eiusdem condicionis interdictum proponitur, quod appella-

(§ 2.) Sequens divisio interdictorum haec est, quod quaedam adipiscendae possessionis causa comparata sunt, quaedam retinendae, quaedam reciperandae.

§ 3. Adipiscendae possessionis causa interdictum accomodatur bonorum possessori, quod appellatur quorum bonorum: eiusque vis et potestas haec est, ut quod ex his bonis quisque quorum possessio alicui data est pro herede aut pro possessore possideat, id ei cui bonorum possessio data est restituere debeat. pro herede autem possidere videtur qui putat se heredem esse: pro possessore is possidet qui nullo iure rem hereditariam vel etiam totam hereditatem, sciens ad se non pertinere, possidet. ideo autem adipiscendae possessionis vocatur interdictum, quia ei tantum utile est qui nunc primum conatur adipisci rei possessionem: itaque si quis adeptus possessionem amiserit eam, hoc interdictum ei inutile est.

a) Vide etiam Ulp. libro I. Inst. (ex fragm. ed. Endlicher): — *adipiscendae quam reciperandae possessionis, qualia sunt interdicta:* QUEM FUNDUM *et* QUAM HEREDITATEM. *Nam si fundum vel hereditatem ab aliquo petam, nec is defendat, cogitur ad me transferre possessionem, sive numquam possedi, sive ante possedi, deinde amisi possessionem.* — Fragm. Vat. § 92. *ad exemplum interdicti quem fundum proponi etiam interdictum* QUEM USUMFRUCTUM *vindicare velit de restituendo usufructu.* — De forma interdicti Quorum bonorum cf. Ulp. fr. 1. pr. h. t. (43. 2.)

tur sectorium, quod sectores vocantur qui publice bona mercantur.[a] (§ 147.) Interdictum quoque quod appellatur Salvianum apiscendae possessionis *causa* conparatum est, eoque utitur dominus fundi de rebus coloni quas is pro mercedibus fundi pignori futuras pepigisset.

§ 148. Retinendae possessionis[b] causa solet interdictum reddi, cum ab utr*a*que parte de proprietate alicuius rei controversia est, et ante quaeritur, uter ex litigatoribus possidere et uter petere debeat, cuius rei gratia comparata sunt UTI POSSIDETIS et UTRUBI. (§ 149.) Et quidem UTI POSSIDETIS interdictum de fundi vel aedium possessi*one* redditur, UTRUBI vero de rerum mobilium possessione. (§ 150.) Et si quidem de fundo vel aedibus interdicitur, eum potiorem esse Praetor iubet qui eo tempore quo interdictum redditur nec vi nec clam nec precario ab adversario possideat; si vero de re mobili, eum potiorem esse iubet qui maiore parte eius anni nec vi nec clam nec precario ab adversario poss*ede*r*it*; idque satis ipsis verbis interdictorum significatur. (§ 151.) S*ed* in UTRUBI interdicto non solum sua *cuique* possessio prodest, sed etiam alter*ius* quam iustum est ei accedere, veluti eius cui heres extiterit, eiusque a quo

Interdictum quoque quod appellatur Salvianum adipiscendae possessionis causa comparatum est, eoque utitur dominus fundi de rebus coloni quas is pro mercedibus fundi pignori futuras pepigisset.

§ 4. Retinendae possessionis causa comparata sunt interdicta uti possidetis et utrubi, cum ab utraque parte de proprietate alicuius rei controversia sit, et ante quaeritur, uter ex litigatoribus possidere et uter petere debeat. namque nisi ante exploratum fuerit, utrius eorum possessio sit, non potest petitoria [al. *petitoris*] actio institui, quia et civilis et naturalis ratio facit, ut alius possideat, alius a possidente petat. et quia longe commodius est possidere potius quam petere, ideo plerumque et fere semper ingens existit contentio de ipsa possessione. commodum autem possidendi in eo est, quod etiamsi eius res non sit qui possidet, si modo actor non potuerit suam esse probare, remanet suo loco possessio; propter quam causam, cum obscura sint utriusque iura, contra petitorem iudicari solet. Sed interdicto quidem uti possidetis de fundi vel aedium possessione contenditur, utrubi vero interdicto de rerum mobilium possessione. quorum vis et po-

a) Pseudo-Asconius ad Cic. in Verr. II. 1. § 52. (Orell. p. 172.) *Sectorem autem dicit aestimatorem redemptoremque bonorum damnati atque proscripti, qui spem sectans lucri sui, id est, secutus spem aestimationis suae, bona omnia auctione vendit, et semel infert pecuniam vel aerario vel sociis.* Idem Ver. II. 1. § 61. (Orell. p. 177.) *Sectores autem dicti sunt, qui spem lucri sui secuti bona condemnatorum semel auctionabantur, proque his pecunias pensitabant singulis, ac in postera pro compendio suo singulas quasque res pecunia populo vendituri.* Festus p. 337. (Müll.)

b) Paul. S. R. V. 6. § 1.: *Retinendae possessionis gratia comparata sunt interdicta, per quae eam possessionem quam iam habemus retinere volumus: quale est Uti possidetis de rebus soli et Utrubi de re mobili. Et in priore quidem is potior est, qui redditi interdicti tempore nec vi nec clam nec precario ab adversario possidet. In altero vero potior est, qui maiore parte anni retrorsum numerati nec vi nec clam nec precario possidet.* De forma horum interdictorum cf. Gai IV. 160. Festus s. v. *Possessio* (Müll. p. 233.) *ad interdictum venit, ut Praetor his verbis utatur: „Uti nunc possidetis eum fundum Q. D. A., quod nec vi nec clam nec precario alter ab altero possidetis, ita possideatis, adversus ea vim fieri veto.“* Ulp. fr. 1. pr. D. Uti possid. (43. 17.) fr. 1. pr. Utrubi. (43. 31.) Cic. pro Caec. 13. § 36. 32. § 92.

emerit, vel ex donatione aut dotis nomine acceperit. itaque si nostrae possessioni iuncta alterius iusta possessio exsuperat adversarii possessionem, nos eo interdicto vincimus. nullam autem propriam possessionem habenti accessio temporis nec datur nec dari potest; nam ei quod nullum est nihil accedere potest. se*d et* si vitiosam habeat possessionem, id est aut vi aut clam aut precario ab adversario adquisitam, non datur *a*ccessio; *nam ei possessio* sua nihil prodest. (§ 152.) Annus autem retrorsus numeratur. itaque si tu verbi gratia VIII mensibus possederis prioribus, et ego VII posterioribus, ego potior ero quod tr*i*um priorum mensium possessio nihil tibi in hoc interdicto prodest, quod alterius anni possessio est.[a] (§ 153.) Possidere autem videmur non solum si ipsi possideamus, sed etiam si nostro nomine aliquis in possessionem* sit, licet *is* nostro iur*i* subiectus non sit, qualis est colonus et inquilinus. per eos quoque apud quos deposuerimus, aut quibus commodaverimus, aut quibus *gr*atuitam habitationem p*ra*estiterimus, ipsi possidere videmur. et hoc est quod vulgo dicitur, retineri possessionem posse per quemlibet qui nostro nomine sit in possessione. quinetiam plerique putant animo quoque *retineri possessionem, id est ut quamvis neque ipsi simus in possessione*** neque nostro nomine alius, tamen si non reli*nq*uendae possession*is* animo sed postea reversuri inde dis*ces*serimus, retinere possessionem videamur.** apisci vero possessionem per quos possimus, secundo commentario [II. 89. 94] rettulimus; nec ulla dubitatio est, quin animo possessionem apisci non possimus.

testas plurimam inter se differentiam apud veteres habebat: nam uti possidetis interdicto is vincebat qui interdicti tempore possidebat, si modo nec vi nec clam nec precario nactus fuerat ab adversario possessionem, etiamsi alium vi expulerit, aut clam abripuerit alienam possessionem, aut precario rogaverat aliquem ut sibi possidere liceret; utrubi vero interdicto is vincebat qui maiore parte eius anni nec vi nec clam nec precario ab adversario possidebat. hodie tamen aliter observatur: nam utriusque interdicti potestas, quantum ad possessionem pertinet, exaequata est, ut ille vincat et in re soli et in re mobili qui possessionem nec vi nec clam nec precario ab adversario litis contestationis tempore detinet. (§ 5.) Possidere autem videtur quisque non solum si ipse possideat, sed et si eius nomine aliquis in possessione sit, licet is eius iuri subiectus non sit, qualis est colonus et inquilinus. per eos quoque apud quos deposuerit quis, aut quibus commodaverit, ipse possidere videtur. et hoc est quod dicitur, retinere possessionem posse aliquem per quemlibet qui eius nomine sit in possessione. quinetiam animo quoque retineri possessionem placet, id est ut quamvis neque ipse sit in possessione, neque eius nomine alius, tamen si non relinquendae possessionis animo, sed postea reversurus inde discesserit, retinere possessionem videtur. adipisci vero possessionem per quos aliquis potest, secundo libro [II. 9.] exposuimus. nec ulla dubitatio est, quin animo solo possessionem adipisci nemo potest.

*) cf. Gai I. 55. not. et fr. 9. 10. § 1. D. de A. R. D. (41. 2.) De ipsa re vid. Gai fr. 9. Cels. fr. 18. pr. D. de acquir. poss. (41. 2.)

**) locum hucusque desperatum ita nunc feliciter resarcinaverunt Stud. Krueger.

a) rem illustrat Licin. Ruf. fr. 156. D. de V. S. (50. 16.) Vatic. fr. § 311. De exaequatione huius interdicti vid. fr. 1. (interpolatum) D. utrubi. (43. 31.)

§ 154. Reciperandae possessionis causa solet interdictum dari, si quis ex possessione vi deiectus sit. nam ei proponitur interdictum cuius principium est: UNDE TU ILLUM VI DEIECISTI.[a] per quod is qui deiecit cogitur ei restituere rei possessionem, si *modo* is qui deiectus est nec vi nec clam nec precario *possederit ab altero*, cum qui a me aut vi aut clam aut precario possidet, inpune deici[1] *potest*. (§ 155.) Interdum tamen etsi eum vi deiecerim, qui a me vi aut clam aut precario possederit, *cogor* ei restituere possessionem, veluti si armis eum vi deiecerim; *nam* propter atrocitatem delicti in tantum patior actionem, ut omni modo debeam ei restituere possessionem. armorum autem appellatione non solum scuta et gladios et galeas significari intellegemus, *sed* et fustes et lapides.

§ 156. Tertia divisio interdictorum in hoc est, quod aut simplici*a* sunt aut duplicia. (§ 157.) Simplicia sunt veluti in quibus alter actor, alter reus est: qualia sunt omnia restitutoria aut exhibitoria. namque actor est qui desiderat aut exhiberi aut restitui, reus is est a quo desideratur ut exhibeat aut restituat. (§ 158.) Prohibitoriorum autem interdictorum alia duplicia, alia simplicia sunt. (§ 159.) Simplicia sunt veluti quibus prohibet Praetor in loco sacro aut in flumine publico ripave eius aliquid facere *reum*: nam actor *est* qui desiderat ne quid fiat, reus is qui aliquid facere conatur. (§ 160.) Duplicia sunt, velut UTI POSSIDETIS interdictum et UTRUBI. ideo autem duplicia vocantur, quod par utriusque litigatoris in his condicio est, nec quisquam prae-

§ 6. Reciperandae possessionis causa solet interdici, si quis ex possessione fundi vel aedium vi deiectus fuerit. nam ei proponitur interdictum unde vi per quod is qui deiecit cogitur ei restituere possessionem, licet is ab eo qui vi deiecit, vi vel clam vel precario possidebat. Sed ex sacris constitutionibus, ut supra, [IV. 2. § 1] diximus, si quis rem per vim occupaverit, si quidem in bonis eius est, dominio eius privatur, si aliena, post eius restitutionem etiam aestimationem rei dare vim passo compellitur. Qui autem aliquem de possessione per vim deiecerit tenetur lege Iulia de vi privata aut de vi publica; sed de vi privata, si sine armis vim fecerit, sin autem cum armis eum de possessione expulerit, de vi publica. armorum autem appellatione non solum scuta et gladios et galeas significari intellegimus, sed et fustes et lapides.[b]

§ 7. Tertia divisio interdictorum haec est, quod aut simplicia sunt aut duplicia. simplicia sunt veluti in quibus alter actor, alter reus est: qualia sunt omnia restitutoria aut exhibitoria. namque actor est qui desiderat aut exhiberi aut restitui, reus is a quo desideratur ut restituat aut exhibeat. prohibitoriorum autem interdictorum alia simplicia sunt, alia duplicia. simplicia sunt, veluti cum prohibet Praetor in loco sacro vel in flumine publico ripave eius aliquid fieri: nam actor est qui desiderat ne quid fiat; reus qui aliquid facere conatur. duplicia sunt, veluti uti possidetis interdictum et utrubi. ideo autem duplicia vocantur, quia par utriusque litigatoris in his condicio est, nec quis-

a) de forma interdicti de vi vid. Ulp. fr. 1. pr. D. de vi. (43. 16.) De antiquiore forma Cic. pro Caec. 13. 30—32. pro Tullio 44. 45. 29. Lex Thoria c. 7. — De vi armata. (§ 155.) cf. Cic. ad Familiar. XV. 16. 3. pro Caec. 8. 22. pro Tullio 46. fr. 14. fr. 3. § 9. D. de vi. (43. 16.)

b) e Gai fr. 41. D. de V. S. (50. 16.)

cipue reus vel actor intellegitur, sed unusquisque tam rei quam actoris partes sustinet: quippe Praetor pari sermone cum utroque loquitur. nam summa conceptio eorum interdictorum[a] haec est: UTI NUNC POSSIDETIS, QUOMINUS ITA POSSIDEATIS VIM FIERI VETO. item alterius: UTRUBI HIC HOMO DE QUO AGITUR, [APUD QUEM] MAIORE PARTE HUIUS ANNI FUIT, QUOMINUS IS EUM DUCAT VIM FIERI VETO.

§ 161. Expositis generibus interdictorum sequitur, ut de ordine et de exitu eorum dispiciamus;[b] et incipiamus a simplicibus. (§ 162.) Si igitur restitutorium vel exhibitorium interdictum redditur, veluti ut restituatur ei possessio qui vi deiectus est, aut exhibeatur libertus cui patronus operas indicere vellet, modo sine periculo res ad exitum perducitur, modo cum periculo. (§ 163.) namque si arbitrum postulaverit is cum quo agitur, accipit formulam quae appellatur arbitraria.[d] et iudicis arbitrio si quid restitui vel exhiberi debeat, id sine periculo exhibet aut restituit, et ita absolvitur. quod si nec restituat neque exhibeat, quanti ea res est condemnatur. sed et actor sine poena experitur cum eo quem neque exhibere neque restituere quicquam oportet, praeterquam si calumniae iudicium [§ 175] ei oppositum fuerit decimae partis; quamquam Proculo placuit, denegandum calumniae iudicium ei qui arbitrum postulaverit quasi hoc ipso confessus videatur, restituere se vel exhibere debere. sed alio iure utimur, et recte: potius enim, ut modestiore via litiget, arbitrum quisque petit quam quia confitetur.* (§ 164.) Observare autem debet is qui vult arbitrum petere, ut statim petat, antequam ex iure exeat [cf. § 29], id est antequam a Praetore discedat: sero enim petentibus non indulgetur. (§ 165.) Itaque si arbitrum non petierit, sed tacitus de iure exierit, cum periculo res ad exitum

quam praecipue reus vel actor intellegitur, sed unusquisque tam rei quam actoris partem sustinet.

§ 8. De ordine et veteri exitu interdictorum supervacuum est hodie dicere: nam quotiens extra ordinem ius dicitur (qualia sunt hodie omnia iudicia), non est necesse reddi interdictum, sed perinde iudicatur sine interdictis, atque si utilis actio ex causa interdicti reddita fuisset.[c]

*) sic nunc ed. Stud. Krueger.

a) cf. citt. ad § 148. Ulp. fr. 3. § 1. D. uti possid. (43. 17.) Gai fr. 13. D. de iudic. (5. 1.) fr. 2. § 1. communi div. (10. 3.)

b) Frontinus c. comm. 1. ed. Lachmann. p. 16. (*per interdictum, h. e. iure ordinario litigatur*), lib. 2. p. 44. ibid. (*De loco, si possessio petenti firma est, etiam interdicere licet, dum cetera ex interdicto diligenter peraguntur; magna enim alea est ad interdictum deducere, cuius est executio perplexissima*).

c) cf. Diocl. c. 3. C. de interdictis. (8. 1.)

d) cf. Gai IV. 141. Ulp. libro I. Inst. (ex fragm. edit. Endlicher): *Restitutorio vel exhibitorio interdicto reddito, si quidem arbitrum postulaverit, is cum quo agitur formulam accipit arbitrariam, per quam arbiter. . . .*

perducitur. nam actor provocat adversarium sponsione: *Quod* contra edictum Praetoris non exhibuerit aut non res*t*ituerit: ille autem adversus sponsionem adversarii restipulatur. deinde actor quidem sponsionis *f*ormulam edit adversario; ille *h*uic invicem restipulationis. sed actor sponsionis *f*ormulae *subicit* et aliud iudicium de re restituenda vel exhibenda, ut si sponsione vicerit, nisi ei res exhibeatur aut restituatur *quanti ea res erit adversarius ei condemnetur.* [*48 versus legi non possunt.*]* (§ 166.) —** *et uter eorum vicerit* fructus licitando, is tantisper in possessione constituitur, si modo adversario suo fructuaria stipu*latione cav*erit, cui*us* vis *et* potestas haec est, ut si contra eum *de possessione* pronun*tiatum* fuer*it*, *e*am summam adversario solvat. haec autem licendi contentio fructus licitatio vocatur, scilicet quia *de eo inter se certant, uter eorum fructus interim percipiat.* postea alter alterum sponsione provocat, quod adversus edictum praetoris possidenti si*b*i *vis* facta *sit*, et invicem ambo restipulantur adversus sponsionem: vel *si unus tantum sponsione provocavit alterum*, una inter eos sponsio item*que re*stipulatio *una tantum* ad eam fit. [2 *fere versus*] *Editis deinde formulis sponsionum et restipulationum* iudex illud scilicet requirit *quod* Praetor interdicto conplexus est, id est uter eorum eum fundum easve aedes per id tempus quo interdict*um* redditur nec vi nec clam nec precario possed*erit*. cum iudex id exploraverit, et forte secundum me iudicatum sit, adversarium mihi et sponsionis et restipulationis summas quas cum eo feci condemnat, et convenienter me sponsionis et restipulationis quae mecum factae sunt absolvit. et hoc amplius si apud adversarium meum possessio est, quia is fructus licitatione vicit, nisi restituat mihi possessionem, Cascelliano sive secutorio iudicio con-

*) pag. 242. 243. Cod. Veron. Verba ultima suppl. Hollweg. Plura tentavit Huschke. De ipsa re cf. Cic. pro Caecin. c. 8. § 23. (*Restituisse se dixit. sponsio facta est. hac de sponsione vobis iudicandum est.*) pro Tull. 53. (*tu aut per arbitrum restituas aut sponsione condemneris necesse est*). ad Div. 7. 21. (*sponsionem illam nos sine periculo facere posse,* NI BONORUM T. POSSESSIONEM PRAETOR EX EDICTO SUO MIHI DEDERIT.).

**) sequitur pag. 244. Cod. Ver. in qua 13 versus ter scripti lacunas praebent, quas ducibus Kruegero et Mommsenio supplevimus. De re cf. etiam Ciceronem pro Caecina c. 16. § 45: *hoc quidem iam vetus est et maiorum exemplo multis in rebus usitatum: cum ad vim faciendam veniretur, si quos armatos quamvis procul conspexissent, ut statim testificati discederent, optime sponsionem facere possent:* NI ADVERSUS EDICTUM PRAETORIS VIS FACTA ESSET. cf. ibid. c. 31. § 91—93.

demnatur. (§ 167.) Ergo is qui fructus licitatione vicit, si non probat ad se pertinere possessionem, sponsionis et restipulationis et fructus licitationis summam poenae nomine solvere et praeterea possessionem restituere iubetur: et hoc amplius fructus quos interea percepit reddit. summa enim fructus licitationis non pretium est fructuum, sed poenae nomine solvitur, quod quis alienam possessionem per hoc tempus retinere et facultatem fruendi nancisci conatus est. (§ 168.) Ille autem qui fructus licitatione victus est, si non probaverit ad se pertinere possessionem, tantum sponsionis et restipulationis summam poenae nomine debet. (§ 169.) Admonendi tamen sumus liberum esse ei qui fructus licitatione victus erit, omissa fructuaria stipulatione, sicut Cascelliano sive secutorio iudicio de *possessione reciperanda experitur*, ita similiter de fructus licitatione agere: *in* quam rem proprium iudicium comparatum est, quod appellatur fructuarium, quo nomine actor iudicatum solvi satis accipit [§ 91]. dicitur autem et hoc iudicium secutorium, quod sequitur sponsionis victoriam; sed non aeque Cascellianum vocatur. (§ 170.) Sed quia nonnulli interdicto reddito cetera ex interdicto facere nolebant, atque ob id non poterat res expediri, Praetor ‖ in eam rem prospexit et comparavit interdicta, quae secundaria appellamus, quod secundo loco redduntur. quoru*m vis et potes*tas *haec est, ut qui* cetera ex interdicto non faci*at*, veluti uni vim non faciat aut fructus non lice*a*tur, aut qui fructus licitationis sa*t*is non d*e*t, aut si sponsione*s* non *fa*ci*a*t sponsion*um*ve iudicia non accipiat, sive possidea*t*, restituat adversario possessionem, *sive non posssideat, vim illi* possident*i* n*e* facia*t*. Itaque etsi alias potue*rit* interdicto UTI POSSIDETIS vincere, *tamen*, si cetera ex interdict*o facere noluerit*, per interdictum secundarium *possessio in adversarium transfertur** [34 *fere versus*]

(§ 171.)** *Nunc admonendi sumus, ne facile homines ad litigandum procedant, temerita-*

Tit. XVI. DE POENA TEMERE LITIGANTIUM.

Nunc admonendi sumus magnam curam egisse eos qui iura

*) In §. 170. signo ‖ incipiunt pagg. 246. 247. Cod. Ver., in quibus nunc permulta Studemundi diligentia erui, lacunae duce Kruegero suppleri possunt. De re cf. Ulp. fr. 35. D. Uti poss. (43. 17.)

**) Initium § 171. ad exemplum Inst. sic fere ad sensum supplevi annuentibus Kruegero et Huschkio.

*tem tum agentium quam eorum cum quibus agitur coerceri modo* pecuniaria poena modo iusiurandi religione *modo metu infamiae*, eaque praetor *quoque tuetur*. Ideo *ex parte eius cum quo agitur* adversus in*fitiantem ex quibusdam* causis dupli actio constituitur, veluti si iudicati aut depensi aut damni *i*niuriae aut legatoru*m* per *d*amnationem relictorum nomine agitur: ex quibusdam causis sponsionem facere permittitur, veluti de pecunia certa credita et pecunia constituta: sed certae quidem creditae pecuniae tertiae partis, constitutae vero pecuniae partis dimidiae.* (§ 172.) Quodsi neque *s*ponsionis, neque dupli actionis periculum ei cum quo agitur *i*niungatur, ac ne statim quidem ab initio pluris quam simpli sit actio, permittit Praetor iusiurandum exigere[b], non calumniae causa infitias ire: unde quamvis heredes vel qui heredum loco *ha*bentur, *nisi ex suo facto* obligati s*i*nt [I 112], item feminae pupillique eximantur periculo sponsionis, iubet tamen eos iurare. (§ 173.) statim autem ab initio pluris quam simpli actio est, velut furti manifesti quadrupli, nec manifesti dupli, concepti et oblati tripli [III. 189—191]: nam ex his causis et aliis quibusdam, sive quis neg*e*t sive fateatur, pluris quam simpli est actio.

§ 174. Actoris quoque calumnia coercetur modo calumniae iudicio, modo contrario, modo iureiurando, modo restipulatione. (§ 175.) Et quidem calumniae iudicium adversus omnes actiones locum habet. et est decimae partis, *praeterquam quod* adversus adsertorem tertiae partis est.* (§ 176.) Liberum est ei cum quo agitur aut calumniae iudicium opponere, aut *i*usiurandum exigere non calumniae causa agere.[d] (§ 177.) Contrarium autem iudicium ex certis causis constitui*tur*: veluti si iniuriarum agatur, et si cum muliere eo nomine agatur, quod dicatur ventris nomine in possessionem missa dolo

sustinebant, ne facile homines ad litigandum procederent; quod et nobis studio est. Idque eo maxime fieri potest, quod temeritas tam agentium, quam eorum cum quibus ageretur, modo pecuniaria poena, modo iurisiurandi religione, modo metu infamiae coercetur. (§ 1.) Ecce enim iusiurandum omnibus qui conveniuntur ex nostra constitutione[c] defertur: nam reus non aliter suis allegationibus utitur, nisi prius iuraverit, quod putans se bona instantia uti ad contradicendum pervenit. at adversus infitiantes ex quibusdam causis dupli vel tripli actio constituitur, veluti si damni iniuriae, aut legatorum locis venerabilibus relictorum nomine agitur. statim autem ab initio pluris quam simpli est actio, veluti furti manifesti quadrupli, nec manifesti dupli: nam ex his causis et aliis quibusdam [IV. 6. § 19. 26], sive quis neget sive fateatur, pluris quam simpli est actio.

Item actoris quoque calumnia coercetur; nam etiam actor pro calumnia iurare cogitur ex nostra constitutione [*quod non calumniandi animo litem movisset, sed existimando bonam causam habere*]. Utriusque etiam partis advocati iusiurandum

*) Sic nunc Studemund. De re vid. Paul. S. R. I. 5. § 1. *Calumniosus est, qui sciens prudensque per fraudem negotium alicui comparat.* Marc. fr. 1. § 1—4. D. ad SC. Turpill. (48. 16.) Ulp. fr. 4. § 4. D. de his qui not. (3. 2.)

a) cf. Gai IV. 13. Cic. pro Roscio Comoed. c. 4. 5.

b) Paul. fr. 44. § 4. D. fam. ercisc. (10. 2.)

c) constitutio haec non extat; sed cf. c. ult. C. de iurei. pr. calumn. (2. 59.) et novell. 49. c. 3. § 1. nov. 124. c. 1.

d) Paul. S. R. II. 1. § 2. Ulp. fr. 34. § 4. fr. 37. D. de iurei. (12. 2.)

malo ad alium possessionem transtulisse, et si quis eo nomine agat, quod dicat se a Praetore in possessionem missum ab alio quo admissum non esse. sed adversus iniuriarum quidem action*em* decimae partis datur; adversus vero duas istas quintae. (§ 178.) Severior autem coercitio est per contrarium iudicium: *nam* calumniae iudicio x. partis nemo damnatur, nisi qui intellegit non recte se agere, sed vexandi adversarii gratia actionem instituit, potiusque ex iudicis errore vel iniquitate victoriam sperat quam ex causa veritatis; calumnia enim in adfectu est, sicut furti crimen. contrario vero iudicio omni modo damnatur actor, si causam non tenuerit, licet ali*qua* opinione inductus crediderit se recte agere. (§ 179.) Utique autem ex quibus causis contrario iudicio agi potest, etiam calumniae iudicium locum habet: sed alterutro *tantum* iudicio agere permittitur. qua ratione si iusiurandum de calumnia exactum fuerit, quemadmodum calumniae iudicium non datur, ita et contrarium *dari non* debet. (§ 180.) Restipulationis quoque poena ex certis causis fieri solet:[a] et quemadmodum contrario iudicio omnimodo condemnatur actor, si causam non tenuerit, nec requiritur an scierit non recte se agere, ita etiam restipulationis poena omnimodo damnatur actor. (§ 181.) Sed *c*um ab *ac*tore [cum*] *re*stipulationis poena petitur, ei neque calumniae iudicium opponitur, neque iurisiurandi religio *in*iungitur: nam contrarium iudicium *in* his causis locum non habere palam est.

subeunt, quod alia nostra constitutione comprehensum est. [c. 14. § 1. C. de iudiciis.] Haec autem omnia pro veteris calumniae actione introducta sunt, quae in desuetudinem abiit, quia in partem decimam litis actorem multabat, quod nusquam factum esse invenimus; sed pro his introductum est et praefatum iusiurandum, et ut improbus litigator etiam damnum et impensas litis inferre adversario suo cogatur.[b]

b) cf. c. 2. C. de iur. pr. calumn. (2. 59.)

§ 182. Quibusdam iudiciis damnati ignominiosi fiunt, veluti furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum; item pro socio, fiduciae, tutelae, *m*andati, depositi. sed furti aut vi bonorum raptorum aut iniuriarum non solum damnati notantur ignominia, sed etiam pacti, ut in edicto Praetoris scriptum est. et recte: plurimum *enim* interest utrum ex delicto aliquis, an ex contractu debitor sit. *nam* illa parte edicti id ipsum nominatim *exprimitur, pactum quoque igno*miniosum *fieri, qua*** prohibe*tur pro aliis* po-

§ 2. Ex quibusdam iudiciis damnati ignominiosi fiunt, veluti furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, de dolo, item tutelae, mandati, depositi, directis non contrariis actionibus; item pro socio, quae ab utraque parte directa est (et ob id quilibet ex sociis eo iudicio damnatus ignominia notatur). sed furti quidem, aut vi bonorum raptorum, aut iniuriarum, aut de dolo, non solum damnati notantur ingnominia, sed

*) sic Huschke Cod. fere congruum.

**) haec nunc prop. Krueger. Sententiam in fine perfecit Huschke verbis: *interest enim cum honestis litigare.* De re cf. fr. 2. 4. § 5. fr. 6. 7. de his qui not. (3. 2.) Gai IV. 60.

a) cf. Gai IV. 13. Cic. pro Rosc. Com. c. 13. Dioclet. ex Hermogen. Cod. (Consultatio cap. 6.)

stu*lare vel procura*tor, *vel* procuratorem adhibere *cognitoremve vel cognito*rio nomine iudicio intervenire [1/2 fere lin.]

§ 183. In summa sciendum est, eum *qui experitur in ius vocare opor*tere, et eum qui vocatus est, *si* non *sequitur, sine auctoritate* praetoris posse *secum du*cere.* Quasdam *tamen personas* sine permissu praetoris in ius vocare non licet, velut *parentes et pat*ronos patron*a*sque, liberos et parentes patroni patronaeve, et in *eum*, qui adversus ea egerit, poena consti*tuitur*.[a]

§ 184. Cum autem in ius vocatus fuerit adversarius, neque *eo* die finiri potuerit negotium, vadimonium[b] ei faciendum est, id est ut promittat se certo die sisti. (§ 185.) Fiunt aut*em* vadimonia quibusdam ex causis pura, id est sine satisdatione, quibusdam cum satisdatione, quibusdam iureiurando, quibusdam recuperatoribus suppositis, id est ut qui non steterit, is protinus a recuperatoribus in summam vadimonii condemnetur: eaque singula diligenter Praetoris edicto significantur. (§ 186.) Et si quidem iudicati depensive agetur, tanti fi*e*t vadimonium, quanti ea res erit; si vero ex ceteris causis, quanti actor iuraverit *non* calumniae causa postulare sibi vadimonium promitti, nec tamen *pluris quam partis dimidiae nec*** pluribus quam sestertium c milibus fit vadimonium. Itaque si centum milium res erit, nec iudicati depensive ag*e*tur, non plus quam sestertium quinquaginta mili*um* fit vadimonium. (§ 187.) Q*uas* autem personas sine permissu Praetoris inpune in ius vocare non possumus, easdem nec vadimonio invitas obligare nobis possumus, praeterquam si Praetor aditus permittat.

etiam pacti, et recte: plurimum enim interest utrum ex delicto aliquis, an ex contractu debitor sit.

§ 3. Omnium autem actionum instituendarum principium ab ea parte edicti proficiscitur qua Praetor edicit de in ius vocando: utique enim in primis adversarius in ius vocandus est, id est ad eum vocandus est qui ius dicturus sit. Qua parte Praetor parentibus et patronis, item liberis parentibusque patronorum et patronarum hunc praestat honorem, ut non aliter liceat liberis libertisque eos in ius vocare, quam si id ab ipso Praetore postulaverint et impetraverint; et si quis aliter vocaverit, in eum poenam solidorum quinquaginta constituit.

---

*) sic nunc locum sanavit Huschke.

**) haec inserere suadet Huschke.

a) cf. Gai IV. 46. 187. fr. 1—4. fr. 23—25. D. de in ius voc. (2. 4.) c. 2. C. eod. (2. 2.).

b) Varro de L. L. VI. § 74. (Müll.): *Vas appellatur qui pro altero vadimonium promittebat. Consuetudo erat, quom reus parum esset idoneus inceptis rebus, ut pro se alium daret; a quo caveri postea lege coeptum est ab his qui praedia venderent vades ne darent,* rel. Cic. pro Quint. c. 5. § 22. sqq. c. 8. § 30. c. 16. sqq. Gai III. 228. IV. 171.

### Tit. XVII. DE OFFICIO IUDICIS.

Superest ut de officio iudicis dispiciamus.[1] Et quidem inprimis illud observare debet iudex, ne aliter iudicet quam legibus aut constitutionibus aut moribus proditum est. (§ 1.[2]) Ideo si noxali iudicio addictus est, observare debet, ut si condemnandus videbitur dominus, ita debeat condemnare: Publium Maevium Lucio Titio decem aureis condemno, aut noxam dedere. (§ 2.[3]) Et si in rem actum sit, sive contra petitorem iudicabit, absolvere debet possessorem, sive contra possessorem, iubere eum debet, ut rem ipsam restituat cum fructibus. Sed si in praesenti neget se possessor restituere posse, et sine frustratione videbitur tempus restituendi causa petere, indulgendum est ei, ut tamen de litis aestimatione caveat cum fideiussore, si intra tempus quod ei datum est non restituisset. Et si hereditas petita sit, eadem circa fructus interveniunt quae diximus intervenire in singularum rerum petitione. Illorum autem fructuum quos culpa sua possessor non perceperit in utraque actione eadem ratio paene habetur [al. *fit*], si praedo fuerit, si vero bona fide possessor fuerit, non habetur ratio consumptorum neque non perceptorum; post inchoatam autem petitionem etiam illorum ratio habetur qui culpa possessoris percepti non sunt, vel percepti consumpti sunt. (§ 3.[4]) Si ad exhibendum actum fuerit, non sufficit, si exhibeat rem is cum quo actum est, sed opus est, ut etiam causam rei debeat exhibere, id est ut eam causam habeat actor quam habiturus esset, si cum primum ad exhibendum egisset, exhibita res fuisset. Ideoque si inter moras usucapta sit res a possessore, nihilominus condemnatur. praeterea fructuum medii temporis, id est eius qui post acceptum ad exhibendum iudicium ante rem iudicatam intercessit, rationem habere debet iudex. Quodsi neget is cum quo ad exhibendum actum est in praesenti exhibere se posse, et tempus exhibendi causa petat, idque sine frustratione postulare videatur, dari ei debet, ut tamen caveat se restituturum; quodsi neque statim iussu iudicis rem exhibeat neque postea exhibiturum se caveat, condemnandus sit in id quod actoris intererat ab initio rem exhibitam esse. (§ 4.[5]) Si familiae erciscundae iudicio actum sit, singulas res singulis heredibus adiudicare debet, et si in alterius persona praegravare videatur adiudicatio, debet

1) cf. Iust. c. 13. C. de sentent.
2) cf. Inst. IV. 8. pr.
3) cf. fr. 68. 62. § 1. D. de rei vind. fr. 28. § 3—5. D. de hered. petit.
4) cf. fr. 9. § 5. sq. D. ad exhib. Gai fr. 20. D. de rei vind.
5) Inst. IV. 6. § 20. III. 27. § 3. 4. — Ulp. fr. 55. 52. § 2. D. fam. erc.

hunc invicem coheredi certa pecunia, sicut iam dictum est, condemnare. eo quoque nomine coheredi quisque suo condemnandus est, quod solus fructus hereditarii fundi percepit aut rem hereditariam corrupit aut consumpsit. quae quidem similiter inter plures quoque quam duos coheredes subsequuntur. (§ 5.[1]) Eadem interveniunt et si communi dividundo de pluribus rebus actum fuerit. quodsi de una re veluti de fundo, si quidem iste fundus commode regionibus divisionem recipiat, partes eius singulis adiudicare debet, et si unius pars praegravare videbitur, is invicem certa pecunia alteri condemnandus est; quodsi commode dividi non possit, vel homo forte aut mulus erit de quo actum sit, uni totus adiudicandus est, et is invicem alteri certa pecunia condemnandus. (§ 6.[2]) Si finium regundorum actum fuerit, dispicere debet iudex an necessaria sit adiudicatio. quae sane uno casu necessaria est, si evidentioribus finibus distingui agros commodius sit, quam olim fuissent distincti: nam tunc necesse est ex alterius agro partem aliquam alterius agri domino adiudicari. quo casu conveniens est, ut is alteri certa pecunia debeat condemnari. eo quoque nomine damnandus est quisque hoc iudicio, quod forte circa fines malitiose aliquid commisit, verbi gratia quia lapides finales furatus est aut arbores finales cecidit. contumaciae quoque nomine quisque eo iudicio condemnatur, veluti si quis iubente iudice metiri agros passus non fuerit. (§ 7.[3]) Quod autem istis iudiciis alicui adiudicatum sit, id statim eius fit cui adiudicatum est.

## Tit. XVIII. DE PUBLICIS IUDICIIS.

Publica iudicia neque per actiones ordinantur, nec omnino quicquam simile habent ceteris iudiciis de quibus locuti sumus, magnaque diversitas est eorum et in instituendis et in exercendis. (§ 1.[4]) Publica autem dicta sunt, quod cuivis ex populo executio eorum plerumque datur. (§ 2.[5]) Publicorum iudiciorum quaedam capitalia sunt, quaedam non capitalia. capitalia dicimus quae ultimo supplicio adficiunt, vel aquae et ignis interdictione vel deportatione, vel metallo; cetera, si qua infamiam irrogant cum damno pecuniario, haec publica quidem sunt, non tamen capitalia. § 3. Publica autem iudicia sunt haec.[6] Lex Iulia maiestatis quae in eos qui contra Impera-

1) cf. Ulp. fr. 4. § 3. D. comm. divid.
2) cfr. 2—4. D. fin. regund.
3) cf. Ulp. XIX. 16.
4) cf. Mod. fr. 43. § 10. de ritu nupt.
5) cf. Paul. fr. 2. D. de publ. iud.
6) Macer fr. 1. D. de iud. publ. cfr. 1. 2. D. ad L. Iul. mai.

torem vel rempublicam aliquid moliti sunt suum vigorem extendit. cuius poena animae amissionem sustinet, et memoria rei et post mortem damnatur. (§ 4.[1]) Item lex Iulia de adulteriis coercendis, quae non solum temeratores alienarum nuptiarum gladio punit, sed etiam eos qui cum masculis infandam libidinem exercere audent. Sed eadem lege Iulia etiam stupri flagitium punitur, cum quis sine vi vel virginem vel viduam honeste viventem stupraverit. poenam autem eadem lex irrogat peccatoribus, si honesti sunt, publicationem partis dimidiae bonorum, si humiles, corporis coercitionem cum relegatione. (§ 5.[2]) Item lex Cornelia de sicariis, quae homicidas ultore ferro persequitur, vel eos qui hominis occidendi causa cum telo ambulant. telum autem, ut Gaius noster in interpretatione legis duodecim tabularum scriptum reliquit,[3] vulgo quidem id appellatur quod ab arcu mittitur, sed et omne significatur quod manu cuiusdam mittitur: sequitur ergo, ut et lapis et lignum et ferrum hoc nomine contineatur. dictumque ab eo, quod in longinquum mittitur, a Graeca voce figuratum ἀπὸ τοῦ τηλοῦ; et hanc significationem invenire possumus et in Graeco nomine: nam quod nos telum appellamus, illi βέλος appellant ἀπὸ τοῦ βάλλεσθαι, admonet nos Xenophon. nam ita scribit: καὶ τὰ βέλη ὁμοῦ ἐφέρετο, λόγχαι, τοξεύματα, σφενδόναι, πλεῖστοι δὲ καὶ λίθοι. sicarii autem appellantur a sica, quod significat ferreum cultrum.[4] Eadem lege et venefici capite damnantur, qui artibus odiosis, tam venenis vel susurris magicis, homines occiderunt, vel mala medicamenta publice vendiderunt. (§ 6.[5]) Alia deinde lex asperrimum crimen nova poena persequitur, quae Pompeia de parricidiis vocatur. Qua cavetur, ut si quis parentis aut filii, aut omnino affectionis eius quae nuncupatione parricidii continetur, fata properaverit, sive clam sive palam id ausus fuerit, nec non is cuius dolo malo id factum est, vel conscius criminis existit, licet extraneus sit, poena parricidii punietur, et neque gladio neque ignibus neque ulla alia sollemni poena subiicietur,[6] sed insutus culeo cum cane et gallo gallinaceo et vipera et simia, et inter eius ferales angustias comprehensus, secundum quod regionis qualitas tulerit, vel in vicinum mare vel in amnem proiicietur, ut omni elementorum

1) cf. Papin. fr. 38. § 8. D. ad L. Iul. de adult.

2) Marc. fr. 1. D. ad L. Corn. de sic.

3) e Gai fr. 233. § 2. D. de V. S.

4) cf. Cic. pro Cluentio c. 54. 55. Marc. fr. 3. D. ad L. C. de sic.

5) cf. Marc. fr. 1 D. ad L. Pomp.

6) cf. Cic. pro Rosc. Amer. c. 13. 26. Paul. S. R. V. 24.

usu vivus carere incipiat, ut ei caelum superstiti, terra mortuo auferatur. Si quis autem alias cognatione vel affinitate coniunctas personas necaverit, poenam legis Corneliae de sicariis sustinebit. (§ 7.[1]) Item lex Cornelia de falsis, quae etiam testamentaria vocatur, poenam irrogat ei qui testamentum vel aliud instrumentum falsum scripserit, signaverit, recitaverit, subiecerit, quive signum adulterinum fecerit, sculpserit, expresserit sciens dolo malo. Eiusque legis poena in servos ultimum supplicium est (quod et in lege de sicariis et veneficis servatur), in liberos vero deportatio. (§ 8.[2]) Item lex Iulia de vi publica seu privata adversus eos exoritur qui vim vel armatam, vel sine armis commiserint. Sed si quidem armata vis arguatur, deportatio ei ex lege Iulia de vi publica irrogatur; si vero sine armis, in tertiam partem bonorum publicatio imponitur. Sin autem per vim raptus virginis, vel viduae, vel sanctimonialis, vel aliae fuerit perpetratus, tunc et peccatores, et ei qui opem [al. *operam*] flagitio dederunt capite puniuntur, secundum nostrae[3] constitutionis definitionem ex qua haec apertius possibile est scire. (§ 9.[4]) Lex Iulia peculatus eos punit qui pecuniam vel rem publicam vel sacram vel religiosam furati fuerint. Sed si quidem ipsi iudices tempore administrationis publicas pecunias subtraxerunt, capitali animadversione puniuntur, et non solum hi, sed etiam qui ministerium eis ad hoc adhibuerunt, vel qui subtractas ab his scientes susceperunt; alii vero qui in hanc legem inciderint poena deportationis subiungentur. (§ 10.[5]) Est et inter publica iudicia lex Fabia de plagiariis, quae interdum capitis poenam ex sacris constitutionibus irrogat, interdum leviorem. (§ 11.[6]) Sunt praeterea publica iudicia lex Iulia ambitus, et lex Iulia repetundarum, et lex Iulia de annona, et lex Iulia de residuis, quae de certis capitulis loquuntur, et animae quidem amissionem non irrogant, aliis autem poenis eos subiiciunt qui praecepta earum neglexerint.

§ 12. Sed de publicis iudiciis haec exposuimus, ut vobis possibile sit summo digito et quasi per indicem ea tetigisse. alioquin diligentior eorum scientia vobis ex latioribus digestorum sive pandectarum libris, Deo propitio, adventura est.

---

1) Collatio LL. Mos. tit. 8.

2) cf. Inst. IV. 15. § 6. fr. 1. 3. 5. D. L. Iul. de vi publ. fr. 1. D. ad L. Iul. de vi priv.

3) est c. 1. C. de raptu virg.

4) cfr. 1—4. D. ad L. Iul. pecul.

5) cfr. 1. 3. 4. D. de Lege Fabia.

6) cf. Marc. fr. 1. D. de publ. iud.

DOMITII ULPIANI

# LIBER SINGULARIS REGULARUM.

## [INCIP*IUN*T TITULI EX CORPORE ULPIANI.]

I. De libertis.
II. De statu liber*is*.
III. De Latinis.
IV. De his qui sui iuris sunt.
V. De his qui in potestate sunt.
VI. De dotibus.
VII. De iure donationum inter virum et uxorem.
VIII. De adoptionibus.
IX. De his qui in manu sunt.
X. Qui in potestate *manu* mancipiove sunt quemadmodum eo iure liberentur.
XI. De tutelis.
XII. De curatoribus.
XIII. De *cae*l*ib*e orbo et solitario patre.
XIV. De poena legis Iuliae.
XV. De decimis.
XVI. De solidi capacitate inter virum et uxorem.
XVII. De caducis.
XVIII. Qui habeant ius antiquum in caducis.
XIX. De dominiis et adquisitionibus rerum.
XX. De testamentis.
XXI. Quemadmodum heres institui debeat.
XXII. Qui heredes institui possunt.
XXIII. Quemadmodum testamenta rumpuntur.
XXIV. De legatis.
XXV. De fideicommissis.
XXVI. De legitimis heredibus.
XXVII. De libertorum successionibus.
XXVIII. De possessionibus dandis.
XXIX. De bonis libertorum.

§ 1. — *Imperfecta lex est, veluti Cincia, quae supra certum modum donari** prohibet, exceptis quibusdam cognatis, et si plus donatum sit, non rescind*it*. (§ 2.) Minus quam perfecta lex est quae vetat aliquid fieri, et si factum sit, non rescindit, sed poenam iniungit ei qui contra legem fecit: qualis est lex Furia testamentaria, quae plus quam mille assium legatum mortisve causa prohibet capere praeter exceptas personas, et adversus eum qui plus ceperit quadrupli poenam constituit.

§ 3. *L*ex aut rogatur, id est fertur: aut abrogatur, id est prior lex tol-

*) ita lacunam supplevit Cuiacius, probante etiam Savinio. Alio loco Cuiacius (Observ. XIX. 30.) haec supplementa proponit: *Lex aut perfecta est, aut imperfecta, aut minus quam perfecta. Perfecta lex est, veluti Aelia Sentia, quae vetat aliquid fieri, et si factum sit, rescindit. Imperfecta lex est, veluti Cincia, quae supra certum modum donari proh.* — Similia prop. Krueger.

§§ 1—4. In folio Codicis Vaticani quod ante hunc articulum intercidisse videtur, definitiones iuris quaerere possis. Certe de divisione iuris scripti et non scripti egit. Eorum quae de iure s c r i p t o habuit nunc pars extat in §§ 1—3; de iure n o n s c r i p t o pauca verba exhibet § 4. cf. Gai I § 1—7. Inst. I. 2. § 1—11. § 1. De lege Cincia cf. Vatic. fragm. tit. de donat. ad L. Cinciam §§ 310—313. § 2. de L. Furia vid. infra XXVIII. 7. Gai II. 225. IV. 23. § 3. cf. Modest.

litur: aut derogatur, id est pars primae tollitur: aut subrogatur, id est adicitur aliquid primae legi: aut abrogatur, id est mutatur aliquid ex prima lege.

§ 4. Mores sunt tacitus consensus populi, longa consuetudine inveteratus.

### Tit. I. DE LIBERTIS.

§ 5. Libertorum genera sunt tria, cives Romani, Latini Iuniani, dediticiorum numero.

§ 6. Cives Romani sunt liberti qui legitime *manumissi sunt, id est aut vindicta aut*[1] censu aut testamento, nullo iure inpediente.

§ 7. Vindicta manumittuntur apud magistratum *P. R.*, velut Consulem Proconsulem Praet*or*emve.[2] (§ 8.) Censu manumittebantur olim qui lustrali censu Romae iussu dominorum inter cives Romanos censum profitebantur. (§ 9.) Ut testamento manumissi liberi sint, lex duodecim tabularum facit, quae confirmat *testamenta.*[3]

§ 10. —[4] hodie autem ipso iure liberi sunt ex lege Iunia, qua lege Latini *f*iunt nominati*m*[5] inter amicos manumissi.

§ 11. Dediticiorum numero sunt qui poenae causa vincti sunt a domino, quibusve stig*mat*a *in*scripta fuerunt, qui*ve* propter noxam torti nocentesque inventi sunt, quive traditi sunt, ut ferro aut cum bestiis depugnarent, *inve ludum* vel custodiam coniecti fuerunt, deinde quoquo modo manumissi sunt. idque lex A*elia* S*en*tia[6] facit.

§ 12. Eadem lege cautum est, ut minor triginta annorum servus vindicta manumissus civis Romanus non fiat, nisi apud consilium causa probata fuerit: ideo sine consili*o* manumissum Caesaris[7] servum manere putat; testamento vero manumissum perinde haberi iubet, atque si domini voluntate in libertate esset, ideoque Latinus fit.

§ 13. Eadem lex eum dominum qui minor viginti annorum est prohibet servum manumittere, praeterquam si causam apud consilium probaverit. (§ 13a.) In consilio autem adhibentur Roma*e* quinque senatores et quinque equites Romani, in provinci*is* viginti rec*i*peratores, cives Romani. (§ 14.) Ab

1) haec verba ita restitui possunt secundum Gai I. 17, Edit. princeps: *qui vindicta, censu aut test. n. i. i. manumissi sunt.* 2) sic Mommsen, Stadtr. v. Salpens. not. 131. Cod. Vat. *ap. mag. velut Consulem Praetoremve velut Consulem.* Lachmann: *Praetoremve vel.* 3) sic Mommsen; alii: *testamento datas libertates.* 4) Cuiacius in Obss. XIX. 30. haec verba praescribenda esse censet: *Inter amicos manumissi olim non erant ipso iure liberi, sed voluntate domini in libertate morabantur, et eos servire non permittebat Praetor.* Mommsen proponit haec: *Latini sunt liberti qui voluntate domini in libertate morantur. quos olim Praetor tuebatur in possessione libertatis; hodie* etc. Similia prop. Krueger.

5) Cod. Vat. *sunt nominati.* 6) Cod. Vat. *lex ascia,* ut semper habet. Cetera ex Gai I. 18. suppl. 7) ex coniect. M. Hertzii. *Lex Aelia Sentia.* Cod.

fr. 102. D. de V. S. (50. 16.) Festus et Paul. Diac. vv. *Abrogare, Derogare, Obrogare, Exrogare.* **§ 5** sqq. Incipit pars prima quae est de iure personarum tit. I—XVIII; cuius prior pars de libertinis tit. I—III. comparanda cum Gai I. § 12—47. Divisiones apud Gai I. 8—11. praemissas breviator resecuisse videtur. **§ 6—8.** Gai I. 17. **§ 9.** cf. infra §§ 20—25. XI. 14. Gai II. 267. 272. **§ 10.** Gai I. 22. III. 56. Ulp. XX. 14. **§ 11.** Gai I. 12. et citt. **§§ 12—19.** de his qui manumitti et qui manumittere possunt cf. Gai I. 18—27. 36—47; ad § 12. Gai I. 18—20. et citt. **§ 13.** Gai I. 38. 41. **13a.** Gai I. 20. **§ 14.** Gai I. 21.

eo domino qui solvendo non est servus testamento liber esse iussus et heres institutus, etsi minor sit triginta annis, vel in ea causa sit ut dediticius fieri debeat, civis Romanus et heres *f*it; si tamen alius ex eo testamento nemo heres sit. quodsi duo pluresve liberi heredesque esse iussi sint, primo loco scriptus liber et heres fit: quod et ipsum lex Aelia Sentia facit. (§ 15.) Eadem lex in fraudem creditoris et patroni manumittere prohibet.

§ 16. Qui tantum in bonis, non etiam ex iure Quiritium servum habet, manumittendo Latinum facit. In bonis tantum alicuius servus est velut hoc modo: si civis Romanus a cive Romano servum emerit, isque traditus ei sit, neque tamen mancipatus ei, neque in iure cessus, neque ab ipso anno possessus sit. nam quam diu horum quid fiat,[1] is servus in bonis quidem emptoris est, *ex* iu*re* Quiritium autem venditoris est.

§ 17. Mulier quae in tutela est, item pupillus et pupilla manumittere non possunt.[2]

§ 18. Communem servum unus ex dominis manumittendo partem suam amittit, eaque adcrescit socio; maxime si eo modo manumiserit, quo, si proprium haberet, civem Romanum facturus esset. nam si inter amicos eum manumiserit, plerisque placet eum nihil egisse. (§ 19.) Servus in quo alterius est usufructus, alterius proprietas, a proprietatis domino manumissus liber non fit, sed servus sine domino est.[3]

§ 20. Post mortem heredis aut ante institutionem heredis testamento libertas dari non potest, excepto testamento militis. (§ 21.) Inter medias heredum institutiones libertas data utrisque adeuntibus non valet; solo autem priore adeunte iure antiquo valet. Sed post legem Papiam Pop*pa*eam quae partem non adeuntis caducam facit, si quidem primus heres *vel ius liberorum*[4] vel ius antiquum habeat, valere eam posse placuit; quodsi non habeat, non valere constat, quod loco non adeuntis legatarii patres heredes fiunt: sunt tamen qui et hoc casu valere *eam*[5] posse dicunt. (§ 22.) Qui testamento liber esse iussus est, mox, quam v*el*[6] unus ex heredibus adierit hereditatem, liber fit. (§ 23.) Iusta libertas testamento potest dari his servis qui testamenti faciendi et mortis tempore ex iure Quiritium testatoris fuerunt.

§ 24. Lex Fufia Caninia iubet testament*o* ex tribus servis non plures

---

Vat. *caesccris.* 1) *non fit* coni. Huschke. 2) Mommsenio addendum videtur *nta* i. e. „*nisi tutore auctore.*" 3) Mommsen tale quid addendum esse censet: *donec manet usus fructus; quo finito Latinus efficitur*. cf. Göschen Zeitschr. f. gesch. R. III. 264. 4) haec inserenda esse censet Lachmann. Schultingio placuerat: *liberos;* Rudorffio: *vel ius caduci*. Mommsen mavult: *vel ius patris* coll. fr. de Iure fisci § 3. 5) Cod. Vat. *eius eā*. — Hugo: *iure eam*; Röder: *iustam;* Schilling: *aequius eam;* Mommsen: *e testamento eam;* Lachmann: *eius causam* (*eām*). 6) Cod. *quamvis* Marezoll: *quam vel;* alii: *quam*. cf. Ulp. fr. 2. pr. D. de statu lib. (40. 7.)

---

**§ 15.** Gai 37. 47. **§ 16.** Gai I. 35; de traditione rerum mancipi Gai II. 21b. 41. 204. (*quam diu* i. e. donec. Lachm.) **§ 17.** cf. Gai I. 40. 192. Ulp. XI. 27. **§ 18.** Inst. II. 4. § 7. Paul. S. R. IV. 12. §§ 1. 5. **§ 19.** Cf. Ulp. fr. 9. § 20. D. de her. inst. (28. 5.) **§ 20.** Gai II. 230 Ulp. XXIV. 15. 16. Quae de manumissione testamentaria Ulpianus habet I. 20—25. II. 1—12 apud Gaium desiderantur, nisi quod de lege Fufia Caninia (§ 24. 25. h. t.) Gaius quoque I. 42—46 agit. **§ 21.** de iure caducorum vide Ulp. XVII. 8. XVIII. Gai II. 206—208. 286. **§ 23.** Gai II. 267. 272. Ulp. XXIV. 7. 11a. Paul. S. R. III. 4b. § 7. **§ 24.** Gai I. 42. 43.

quam duos manumitti; et usque ad decem dimidiam partem manumittere concedit: a decem usque ad triginta tertiam partem, ut tamen adhuc quinque manumittere liceat, aeque ut ex priori numero: a triginta usque ad centum quartam partem, aeque ut decem ex superiori numero liberari possint: a centum usque ad quingentos partem quintam, similiter ut ex antecedenti numero viginti quinque possint fieri liberi. et denique praecipit, ne plures omnino quam centum ex cuiusquam testamento liberi fiant.

§ 25. Eadem lex cavet, ut libertates servis testamento nominatim dentur.

## Tit. II. DE STATU [LIBERUM VEL STATU] LIBERIS.[1]

§ 1. Qui sub conditione testamento liber esse iussus est, statu liber appellatur. (§ 2.) Statu liber, quamdiu pendet conditio, servus heredis *est*. (§ 3.) Statu liber seu alienetur ab herede, sive *usucapiatur*[2] ab aliquo, libertatis conditionem secum trahit. (§ 4.) Sub hac conditione liber esse iussus, SI DECEM MILIA HEREDI DEDERIT: etsi ab herede abalienatus sit, emptori dando pecuniam ad libertatem perveniet; idque lex duodecim tabularum iubet. (§ 5.) Si per heredem factum sit, quominus statu liber conditioni pareat, proinde fit liber, atque si condicio expleta fuisset. (§ 6.) Extraneo pecuniam dare iussus *et*[3] liber esse, si paratus sit dare, et is cui iussus est dare aut nol*it* accipere, aut antequam acceperit moriatur, proinde fit liber ac si pecuniam dedisset.

§ 7. Libertas et directo potest dari hoc modo: LIBER ESTO, LIBER SIT, LIBERUM ESSE IUBEO; et per fideicommissum, ut puta: ROGO, FIDEI COMMITTO HEREDIS MEI, UT STICHUM SERVUM MANUMITTAT. (§ 8.) Is qui directo liber esse iussus est, orcinus fit libert*us*; is autem cui per fideicommissum data est libertas, non testatoris, sed manumissoris fit libertus. (§ 9.) Cuius fidei committi potest ad rem aliquam praestandam, eiusdem etiam libertas fidei committi potest. (§ 10.) Per fideicommissum libertas dari potest tam proprio servo testatoris, quam heredis aut legatarii, vel cuiuslibet extranei servo. (§ 11.) Alieno servo per fideicommiss*um* data libertate, si dominus eum iusto pretio non vendat, extinguitur libertas, quoniam nec pretii computatio pro libertate fieri potest. (§ 12.) Libertas sicut dari, ita et adimi tam testamento quam codicillis testamento confirmatis potest; ut tamen eodem modo adimatur quo et data est.

---

1) sic Cod. Vat. Böcking: de statu libero [vel statu liberis]. Mommsen hanc rubricam a breviatore profectam esse censet; neque apta esse videtur, cum §§i 7—12. h. t. de statu liberis non agant, et titulus II. potius manumissionem testamentariam (I. § 20—25.) continuare videatur. 2) ita ex coniect. Cuiacii (Obs. XIII. 16.) Cod. Vat.: *suscipiatur*. 3) Cod. Vat.: *ut liber esse;* alii: *ut liber* esset.

---

45. Paul. S. R. IV. 14. **§ 25.** cf. Gai II. 239. I. 45. i. f.
**Tit. II. §§ 1—6.** cf. Gai II. 200. Paul. fr. 1. D. de statu liberis. (40. 7.) **§ 5.** cf. Ulp. fr. 161. D. de R. I. (50. 17.) **§ 6.** cf. fr. 3. § 10. fr. 20. § 3. D. de statu lib. (40. 7.) **§ 7.** cf. Gai II. 267. 272. 263. Paul. S. R. IV. 1. § 6. IV. 13. — **§ 8.** Gai II. 267. 266. Ulp. I. 23. **§ 10.** cf. Gai II. 264. 272. Inst. II. 24. § 2. **§ 11.** Gai II. 265. **§ 12.** cf. Ulp. XXIV. 29.

### Tit. III. DE LATINIS.

§ 1. Latin*i* ius Quiritium consequuntur his modis: beneficio principali, liberis, iteratione, militia, nave, aedificio, pistrino; pr*ae*terea ex senatusconsulto vulgo quaesit*os* ter en*i*xa.[1] (§ 2.) Beneficio principali Latinus civitatem Romanam accipit, si ab Imperatore ius Quiritium impetraverit. (§ 3.) Liberis ius Quiritium consequitur Latinus qui minor triginta annorum manumissionis tempore fuit: nam lege Iunia cautum est, ut si civem Romanam vel Latinam uxorem duxerit, testatione interposita, quod liberorum quaerendorum causa uxorem dux*er*it, postea filio filiave nato natave et anniculo facto, possit apud Praetorem vel Praesidem provin*c*iae causam probare et fieri civis Romanus, tam ipse quam filius filiave eius et uxor; scilicet si et ipsa Latina sit; nam si uxor civis Romana sit, partus quoque civis Romanus est ex senatusconsulto quod auctore div*o* Hadrian*o* factum est. (§ 4.) Iteratione fit civis Romanus qui post Latinitatem, quam acceperat maior triginta annorum, iterum iuste manumissus est ab eo cuius ex iure Quiritium servus fuit. sed huic concessum est ex senatusconsult*o* etiam liberi*s* ius Quiritium consequi.

§ 5. Militia ius Quiritium accipit Latinus, *si* inter vigiles Romae sex annis militaverit, ex lege Visellia. pr*ae*terea ex senatusconsulto concessum est ei, ut si triennio inter vigiles militaverit, ius Quiritium consequatur. (§ 6.) Nave Latinus civitatem Romanam acc*i*pit, si non minorem quam decem milium modiorum navem fabricaverit, et Romam sex annis frumentum portaverit, ex edicto divi Claudii —.

### Tit. IV. DE HIS QUI SUI IURIS SUNT.[2]

§ 1. Sui iuris sunt familiarum suarum principes, id est pater familiae, itemque mater familiae.

§ 2. Qui matre quidem *certa,* patre autem incerto nati sunt, spurii adpellantur.

### Tit. V. DE HIS QUI IN POTESTATE SUNT.[2]

§ 1. In potestate sunt liberi parentum ex iusto matrimonio nati.

§ 2. Iustum matrimonium est, si inter eos qui nuptias contrahunt conubium sit, et tam mascul*u*s pub*e*s quam femina *viri* potens sit, et utrique

---

1) Cod.: *vulgo quae sit te re nexa.* — edit. princ.: *veluti quae sit ter enixa.* Cui. 1586: *vulgo quae sit ter enixa.* Schilling: *virgo quae sit ter e.*; Böcking: *vulgo quaesitos tres* (vel *ter* ut in fr. 137. D. de V. S.) *enixa.* — Savinius in v. *vulgo* nomen SCti (Volusiani) latere suspicatur.

2) rubricas tit. IV. et V. Mommsen a breviatore insertas esse censet. — §§. 6. 7. h. t. etiam in Collatione L. L. Mos. sub titulo DE NUPTIIS ex Ulpiano citantur.

---

**Tit. III. § 1.** Gai I. 28. — *aedificio* Gai I. 34. — *praeterea . . ter enixa* Paul. S. R. IV. 9. §§ 1. 2. 3. 7. 8. **§ 2.** cf. Gai III. 72. 73. I. 95. Paul. S. R. IV. 9. **§ 3.** Gai I. 29. 30. 80. **§ 4.** Gai I. 31. **§ 5.** Gai I. 32b. c. un. C. ad L. Viselliam (9. 21.) **§ 6.** Gai I. 32.

**Tit. IV. § 1.** Cf. Gai I. 48—50. 55. et citt. Divisiones iuris quas Gai I. 48—50. exhibet, de his personis quae in potestate manu mancipio sunt (Ulp. IV—X. = Gai I. 89—141), breviator amputasse videtur. **§ 2.** cf. ad Ulp. V. 7. citt. ll.

**Tit. V. § 1.** Gai I. 55. Gai fr. 3. D. de his qui sui. (1. 6.) **§ 2.** cf. Gai

consentiant, si sui iuris sunt; aut etiam parentes eorum, si in potestate sunt. (§ 3.) Conubium est uxoris iure ducendae facultas. (§ 4.) Conubium habent cives Romani cum civibus Romanis; cum Latinis autem et peregrinis ita si concessum sit. (§ 5.) cum servis nullum est conubium. (§ 6.) Inter parentes et liberos [infinite][1] cuiuscumque gradus conubium non est. inter cognatos autem ex transverso gradu olim quidem usque ad quartum gradum matrimonia contrahi non poterant: nunc autem etiam ex tertio gradu licet uxorem ducere; sed tan*tum*[2] fratris filiam, non etiam sororis filiam, aut amitam vel materteram, quamvis eodem gradu sint. eam de*ni*que *quae* noverc*a* vel privigna, vel nurus vel socrus nostra fuit, uxorem[3] ducere non possumus. (§ 7.) Si quis eam quam non licet uxorem duxerit, incestum matrimonium contrahit. ideoque liberi in potestate eius non fiunt, sed quasi vulgo concepti spurii sunt.

§ 8. Conubio interveniente liberi semper patrem sequuntur: non interveniente conubio matris condition*i* accedunt, excepto e*o* qui ex peregrino et cive Romana peregrinus nascitur, quoniam lex Mensia[4] ex alterultro peregrino nat*um* deterioris parentis condition*em* sequi iubet. (§ 9.) Ex cive Romano et Latina Latinus nascitur, et ex libero et ancilla servus; quoniam, cum his casibus conubia non sint, partus sequitur matrem. (§ 10.) In his qui iure contract*o* matrimoni*o* nascuntur conceptionis temp*us* *s*pectatur[5], in his autem qui non legitime concipiuntur, editionis: veluti si ancilla conceperit, deinde manumissa pariat, liberum parit; nam quoniam non legitime concepit, cum editionis tempore libera sit, partus quoque liber est.

## Tit. VI. DE DOTIBUS.

§ 1. Dos aut datur, aut dicitur, aut promittitur. (§ 2.) Dotem dicere potest mulier quae nuptura est, et debitor mulieris, si iussu eius dicat; i*tem*[6] parens mulieris virilis sexus, per virilem sexum cognatione iunctus, velut pater, avus paternus. dare, promittere dotem omnes possunt.

§ 3. Dos aut profecticia dicitur, id est quam pater mulieris dedit; aut adventicia, id est ea quae a quovis alio data est.

§ 4. Mortua in matrimonio muliere dos a patre profecta ad patrem revertitur, quintis in singulos liberos in infinitum relictis penes virum. quod si pater non sit, apud maritum remanet. (§ 5.) Adventicia autem dos semper

1) *infinite* etiam in Collatione deest. 2) Cod. *Sed tamen*. Cui. Obss. XIII. 16: *sed tantum* ut in Coll. l. c. 3) Cod. Vat.: *eadēq: uxore noverca v. p. v. n. v. s. n. fuit ducere non possumus*. Vox *uxorem* servari potest, si transponitur in lineam sequentem ante v. *ducere*, ut in Collatione VI. 2. 4) vel potius Minicia coll. Gai I. 78. 5) Cod. Vat. *tempore exceptatur*.

6) Cod. Vat. *institutus*. Schilling vidit librarium notam IT perperam resol-

I. 56. sqq. Inst. I. 10. pr. Paul. S. R. II. 19. § 2. **§ 3.** Gai I. 76. Serv. ad Aen. I. 73. (*Conubium est ius legitimi matrimonii*). **§ 4.** cf. Gai I. 56. sq. **§§ 6 et 7.** repetuntur in Collat. L. L. Mos. VI. cap. 2: „ULPIANUS LIBRO REGULARUM SINGULARI SUB TITULO DE NUPTIIS.“ cf. Gai I. 59—64. et Inst. I. 10. eod. **§ 8.** cf. Gai I. 78. 67. et citt. **§ 9.** cf. Gai I. 82. Ulp. VII. 4. **§ 10.** cf. Gai I. 89—92. et citt. Paul. S. R. II. 24. § 1—3.

**Tit. VI.** Tractatus de dotibus apud Gaium deest. **§ 2.** de dotis dictione cf. Ulp. XI. 20. et citt ad Gai III. 95. **§ 3.** cf. Ulp. fr. 5. D. de I. D. (23. 3.) **§ 4.** cf. Paul. in Vat. Fgm. § 108. **§ 5.** De *dote recepticia* vid. Gai fr. 31. § 2.

penes maritum remanet, praeterquam si is qui dedit, ut sibi redderetur stipulatus fuit; quae dos specialiter recepticia dicitur.

§ 6. Divortio facto, si quidem sui iuris sit mulier, ipsa habet actionem, id est dotis repetitionem; quod si in potestate patris sit, pater adiuncta filiae persona habet actionem *rei uxoriae*;[1] nec interest adventitia sit dos, an profecticia. (§ 7.) Post divortium defuncta muliere, heredi eius actio non aliter datur, quam si moram in dote mulieri reddenda maritus fecerit.

§ 8. Dos si pondere numero mensura contineatur, annua bima trima die redditur; nisi, ut praesens reddatur, convenerit. reliquae dotes statim redduntur.

§ 9. Retentiones ex dote fiunt *aut propter liberos*,[2] aut propter mores, aut propter inpensas, aut propter res donatas, aut propter res amotas.

§ 10. Propter liberos retentio fit, si culpa mulieris aut patris cuius in potestate est divortium factum sit: tunc enim singulorum liberorum nomine sextae retinentur ex dote; non plures tamen quam tres. sextae in retentione sunt, non in petitione. (§ 11.) Dos quae semel functa est amplius fungi non potest, nisi aliud matrimonium sit.

§ 12. Morum nomine, graviorum quidem sext*a* retinetur; leviorum autem octava. graviores mor*e*s sunt adulteri*a* tantum; leviores omnes reliqui. (§ 13.) Mariti mores puniuntur in ea quidem dote quae a die[3] reddi debet ita, *ut* propter maiores mores praesentem dotem reddat, propter minores senum mensum die. in ea autem quae praesens reddi solet, tantum ex fructibus iubetur reddere, quantum in illa dote qua*e* *t*riennio[4] redditur, repensatio[5] facit.

§ 14. Impensarum species sunt tres: aut enim necessariae dicuntur, aut utiles, aut voluptuosae. (§ 15.) Necessariae sunt inpensae, quibus non factis dos deterior futura est, velut si quis ruinosas aedes refecerit. (§ 16.) Utiles sunt, quibus non factis quidem deterior dos non fuerit, factis autem fructuosior effecta est, veluti si vineta et oliveta fecerit. (§ 17.) Voluptuosae sunt, quibus neque omissis deterior dos fieret, neque factis fruct*uos*ior effecta est; quod evenit in viridiariis et picturis similibusque rebus. —

## Tit. VII. DE IURE DONATIONUM INTER VIRUM ET UXOREM.

§ 1. Inter virum et uxorem donatio non valet, nisi certis ex causis, id est mortis causa, divortii causa, servi manumittendi gratia. Hoc amplius principalibus constitutionibus concessum est mulieri in hoc donare viro suo, ut is ab Imperatore lato clavo vel equo publico similive honore honoretur.

---

visse. (Böcking.) 1) ita ex coni. Cuiacii. Cod. Vat. *revera*. Librarius enim in siglis R. V. errasse videtur. 2) haec addenda esse, ex §o 10. apparet. 3) sic Codd. Cuiacius: *annua bima trima die*. 4) Cod. Vat. *quadriennio*. sed litteras *et* in 'qua*et*riennio' pro *d* sumpsisse librarium Hugo vidit. 5) Cuiac. *repraesentatio*.

---

D. de mort. c. don. (39. 6.) **§ 6.** cf. Fgm. Vat. § 116. 119. Ulp. fr. 2. D. sol. matr. (24. 3.) Paul. fr. 3. ibid. **§ 8.** cf. infra § 13. fr. 14—16. D. de pact. dot. (23. 4.) fr. 1. § 2. D. de dote praeleg. (33. 4.) Aliter Iust. c. 1. § 7. C. de R. U. A. (5. 13.) **§ 9.** cf. Vat. Fgm. § 120. Iustin. c. 1. § 5. C. de R. U. A. (5. 13.) **§ 10.** repetitur apud Boeth. II. in Cic. top. 4. § 19. (p. 303. Orell.) cf. Vat. Fgm. §§ 105—107. **§§ 14—17.** Inst. IV. 6. § 37.

**Tit. VII. § 1.** Paul. S. R. II. 23.

§ 2. Si maritus [*mulier?*] divortii causa res *a*moverit, rerum quoque amotarum actione tenebitur.

§ 3. Si maritus pro muliere se obligaverit vel in rem eius inpenderit, divortio facto eo nomine cavere sibi solet stipulatione tribunicia.

§ 4. In potestate parentum sunt etiam hi liberi quorum causa probata est, per errorem contract*o* matrimonio inter disparis condicionis personas: nam sive civis Romanus Latinam aut peregrinam vel eam quae dediticiorum numero est, quasi *civem Romanam* per ignorantiam uxorem duxerit, sive civis Romana per errorem peregrino vel ei qui dediticiorum numero est, *quasi civi Romano*[1] aut etiam quasi Latino ex lege Aelia Sentia nupta fuerit, causa probata civitas R*omana* datur tam liberis quam parentibus, praeter eos qui dediticiorum numero sunt; et ex eo fiunt in potestate parentum liberi.

## Tit. VIII. DE ADOPTIONIBUS.

§ 1. Non tantum naturales liberi in potestate parentum sunt, sed etiam adoptivi. (§ 2.) Adoptio fit aut per populum, aut per Praetorem vel Praesidem provinciae. Illa adoptio quae per populum fit specialiter adrogatio dicitur. (§ 3.) Per populum qui sui iuris sunt adrogantur; per Praetorem autem filii familiae a parentibus dantur in adoptionem. (§ 4.) Adrogatio Romae d*um*ta*xat*[2] fit; adoptio autem etiam in provinci*is* apud Praesides. (§ 5.) Per Praetorem vel Praesidem provinciae adoptari tam masculi quam feminae, et tam puberes quam inpuberes possunt. per populum vero Romanum feminae non adrogantur; pupilli autem quo*nd*a*m*[3] non poterant adrogari; nunc autem possunt ex constitutione divi Antonini. Hi qui generare non possunt, velut spado, utroque modo possunt adoptare. idem iuris est in persona caelibis. (§ 7.) Item is qui filium non habet, in locum nepotis adoptare potest. (§ 8.) Si pater familiae adrogandum se dederit, liberi quoque eius quasi nepotes in potestate fiunt adrogatoris. (§ 8a.) Feminae vero neutro modo possunt adoptare, quoniam nec naturales liberos in potestate habent.

## Tit. IX. DE HIS QUI IN MANU SUNT.[4]

— Farreo convenit u*x*or in manum certis verbis et testibus X praesentibus et sollemni sacrificio facto, in quo panis quoque farreus adhibetur. —

## Tit. X. QUI IN POTESTATE *MANU* MANCIPIOVE SUNT QUEMADMODUM EO IURE LIBERENTUR.

§ 1. Liberi parentum potestate liberantur emancipatione, id est si posteaquam mancipati fuerint, manumissi sint. sed filius quidem ter mancipatus,

1) ita Hollweg, Lachmann, Böcking, coll. Gai I. 68.

2) Cod. Vat. *data*: quas litteras codicis ex sigla *dt* enatas esse Lachmann iudicat. — Alii: *tantum*. 3) Cod. Vat. *quidem*. Böcking: *quondam* coll. Gai I. 63. 14. Mommsen: *feminae non arrogantur. pupilli antea quidem non* p. a.

4) quae de manu mancipioque Ulpianus habuit (= Gai I. 116—123) breviator consulto resecuisse videtur, excepta confarreatione. (Gai I. 110. 112. 136.)

§ 2. cf. Ulp. fr. 7. D. rerum amotar. (25. 2.) § 4. Gai I. 65—75. et citt. Ulp. III. 3.

Tit. VIII. §§ 1—6. cf. Gai I. 97—103. § 8. Gai I. 107. § 8a. Gai I. 104.

Tit. X. § 1. Gai I. 132. et citt. Paul. S. R. II. 25. § 2.

ter manumissus sui iuris fit; id *enim* lex duodecim tabularum iubet his verbis: SI PATER FILIUM TER VENVNDVIT[1], FILIVS A PATRE LIBER ESTO. ceteri autem liberi praeter filium, tam masculi quam feminae, una mancipatione manumissioneque sui iuris fiunt. (§ 2.) Morte patris filius et filia sui iuris fiunt; morte autem avi nepotes ita demum sui iuris fiunt, si post mortem avi in potestate patris futuri non sunt, velut si moriente avo pater eorum aut *iam* decessit aut de potestate dimissus est: nam si mortis avi tempore pater eorum in potestate eius sit, mortuo avo in patris sui potestate fiunt. (§ 3.) Si patri vel filio aqua et igni interdictum sit, patria potestas tollitur, quia peregrinus fit is cui aqua et igni interdictum est; neque autem peregrinus civem Romanum, neque civis Romanus peregrinum in potestate habere potest. (§ 4.) Si pater ab hostibus captus sit, quamvis servus hostium fiat, tamen cum reversus fuerit, omnia pristina iura recipit iure postliminii. sed quamdiu apud hostes est, patria potestas in filio eius interim pendebit; et cum reversus fuerit ab hostibus, in potestate filium habebit; si vero ibi decesserit, sui iuris filius erit. Filius quoque si captus fuerit ab hostibus, similiter propter ius postliminii patria potestas interim pendebit. (§ 5.) In potestate parentum esse desinunt et hi qui flamin*es* Diales inaugurantur, et quae virgines Vestae capiuntur.[2]

## Tit. XI. DE TUTELIS.[3]

§ 1. Tutores constituuntur tam masculis quam feminis: sed masculis quidem impuberibus dumtaxat, propter aetatis infirmitatem; feminis autem *tam* impuberibus quam puberibus, et propter sexus infirmitatem et propter forensium rerum ignorantiam.

§ 2. Tutores aut legitimi sunt, aut senatusconsultis constituti, aut moribus introducti.

§ 3. Legitimi tutores sunt *qui* ex lege aliqua descendunt; per eminentiam autem legitimi dicuntur qui ex lege duodecim tabularum introducuntur, seu *p*alam, quales sunt agnati, seu per consequentiam, quales sunt patroni. (§ 4.) Agnati sunt a patre cognati virilis sexus, per virilem sexum descendentes, eiusdem familiae, veluti patrui, fratres, filii fratris, patrueles. (§ 5.) Qui liberum caput mancipatum sibi vel a parente vel a coemptionatore manumisit, per similitudinem patroni tutor efficitur, qui fiduciarius tutor appellatur. (§ 6.) Legitimi tutores alii tutela*m* in iure cedere possunt. (§ 7.) Is cui tutela in iure cessa est, cessicius tutor appellatur; qui sive mortuus fuerit, sive capite minutus, sive alii tutela*m in iure*[4] cesserit, redit ad legi-

1) *venundavit* Cod. et Cui. 1586; Schoell *venunduuit*; Hugo *venumdavit*; alii: VENUM DABIT. 2) articulus de his qui in mancipio sunt, (Gai I. 116—123. et citt.) omnino desideratur.

3) sequitur ultima divisio personarum Gaiana de his personis quae vel in tutela vel in curatione sunt (Gai I. 142. sqq.) 4) Sic Krueger. Böcking: *porro* coll.

**§ 2.** Gai I. 127. **§ 3.** Gai I. 128. **§ 4.** Gai I. 129. Ulp. XXIII. 5. **§ 5.** Gai I. 130. I. 145.

**Tit. XI. § 1.** Cf. Gai I. 144. 189—193. **§ 2.** cf. Gai I. 188. De legitimis agit §§ 3—20; de SCto constitutis §§ 20—23; de moribus introductis § 24. **§ 3.** cf. Gai I. 155. **§ 4.** Gai I. 156. III. 10. Ulp. XXVI. 1. **§ 5.** Gai I. 166 et citt. **§§ 6—8.** Gai I. 168—171. cf. Ulp. h. t. § 17.

timum tutorem tutela, sed et si legitimus decesserit aut capite minutus fuerit, cessicia quoque tutela extinguitur. (§ 8.) Quantum ad agnatos pertinet, hodie cessicia tutela non procedit, quoniam permissum erat in iure cedere tutela*m* feminarum tantum, non etiam masculorum; feminarum autem legitimas tutelas lex Claudia sust*uli*t, excepta tutela patronorum.

§ 9. Legitima tutela capitis diminutione amittitur. (§ 10.) Capitis minutionis species sunt tres, maxima, media, minima. (§ 11.) Maxima capitis diminutio est per quam et civitas et libertas amittitur, veluti cum incensus aliquis ven*i*erit, aut quod mulier alieno servo se iunxerit denuntiante domino et ancilla facta fuerit ex senatusconsulto Claudiano. (§ 12.) Media capitis diminutio dicitur per quam, sola civitate amissa, libertas retinetur; quod fit in eo cui aqua et igni interdicitur. (§ 13.) Minima capitis diminutio est per quam, et civitate et libertate salva, status dumtaxat hominis mutatur; quod fit adoptione et in manum conventione.

§ 14. Testamento quoque nominatim tutor*es* dati confirmantur eadem lege duodecim tabularum his verbis: UTI LEGASSIT SUPER PECUNIA TUTELA*V*E SUAE REI, ITA IUS ESTO: qui tutores da*tiv*i appellantur. (§ 15.) Dari testamento tutor*es* possunt liberis qui in potestate sunt. (§ 16.) Testamento tutores dari possunt hi cum quibus testamenti faciendi ius est, praeter Latinum Iunianum. nam Latinus habet quidem testamenti factionem, sed tamen tutor dari non potest; id enim lex Iunia prohibet. (§ 17.) Si capite diminutus fuerit tutor testamento datus, non amittit tutelam; sed si abdicaverit se tutela, desinit esse tutor: abdicare autem est dicere nolle se tutorem esse. in iure cedere autem tutela*m* testamento datus non potest; nam et* legitimus in iure cedere potest, abdicare se non potest.

§ 18. Lex Atilia iubet mulieribus pupillisve non habentibus tutores dari a Praetore et maiore parte Tribunorum plebis, quos tutores Atilianos appellamus. sed quia lex Atilia Romae tantum locum habet, lege Iulia et Titia prospectum est, ut in provinciis quoque similiter a Praesidibus earum dentur tutores. (§ 19.) Lex Iunia tutorem fieri iubet Latinae vel Latini inpuber*is* eum cuius etiam ante manumissionem ex iure Quiritium fuit. (§ 20.) Ex lege Iulia de maritandis ordinibus tutor datur a Praetore urbis ei mulieri virginive quam ex hac ipsa lege nubere oportet, ad dotem dandam, dicendam promittendamve, si legitimum tutorem pupillum habeat. sed postea senatus censuit, ut etiam in provinci*is* quoque similiter a Praesidibus earum ex eadem causa tutores dentur. (§ 21.) Praeterea etiam in locum muti furiosive tutoris alterum dandum esse tutorem ad dotem constituendam senatus censuit. (§ 22.) Item ex senatusconsulto tutor datur mulieri ei cuius tutor abest, praeterquam si patronus sit qui abest: nam in locum patroni

---

fr. 19. D. de mortis c. don. XXXIX. 6. Cod. Vat. *tutela pcesserit.* *) Mommsen prop. *tametsi.*

**§ 9.** cf. Gai I. 158. 195. Ulp. infra § 17. **§ 10—13.** cf. Gai I. 159—162. et citt. (Paul. S. R. II. 21a.) De incensis vid. Liv. I. 44. **§ 14.** cf. Gai II. 224. Ulp. I. 9. Inst. II. 21. pr. Pomp. fr. 120. D. de V. S. (50. 16.) Gai fr. 1. D. de testam. tut. (26. 2.) **§ 15.** Gai I. 144. Paul. in Vat. Fgm. § 229. **§ 16.** cf. Gai I. 23. Ulp. XX. 8. **§ 17.** cf. supra § 9. 6—8. **§ 18.** cf. Gai I. 185. **§ 19.** Gai I. 167. cf. Ulp. I.16. **§ 20.** cf. Gai I. 178. 183. **§ 21.** Gai I. 180. **§ 22.** Gai I. 173—177. Inst. I. 25. § 13.

absentis aliter peti non potest, nisi ad hereditatem adeundam et nuptias contrahendas. idemque permisit in pupillo patroni filio. (§ 23.) Hoc amplius senatus censuit, ut si tutor pupilli pupillaeve suspectus a tutela submotus fuerit, vel etiam iusta de causa excusatus, in locum eius tutor alius *detur*.

§ 24. Moribus tutor datur mulieri pupillove qui cum tutore suo lege aut legitimo iudicio agere vult, ut auctore eo agat (ipse enim tutor in rem suam auctor fieri non potest): qui praetorianus tutor dic*i*tur, quia a Praetore urbis dari consuevit.

§ 25. Pupillorum pupillarumque tutores et negotia gerunt et auctoritatem interponunt; mulierum autem tutores auctoritatem dumtaxat interponunt.

§ 26. Si plures sunt tutores, omnes in omni re debent auctoritatem accommodare, praeter eos qui *testamento* dati sunt, nam ex his vel unius auctoritas sufficit.

§ 27. Tutoris auctoritas necessaria est mulieribus quidem in his rebus, si lege aut legitimo iudicio agant, si se obligent, si civile negotium gerant, si libertae suae permittant in contubernio alieni servi morari, si rem mancipi alienent. pupillis autem hoc amplius etiam in rerum nec mancipi alienatione tutoris auctoritate opus est.

§ 28. Liberantur tutela masculi quidem pubertate. puberem autem Cassiani quidem eum esse dicunt, qui habitu corporis pubes apparet, id est qui generare possit: Proculeiani autem eum qui quattuordecim annos exple*v*it; verum Priscus *e*um puberem esse in quem utrumque concurrit, et habitus corporis, et numerus annorum. (§ 28a.) Feminae autem tutela liberantur — —.*

Tit. XII. DE CURATORIBUS.

§ 1. Curatores aut legitimi sunt, id est qui ex lege duodecim tabularum dantur, aut honorarii, id est qui a Praetore constituuntur. (§ 2.) Lex duodecim tabularum furiosum, itemque prodigum cui bonis interdictum est, in curatione iubet esse agnatorum. (§ 3.) A Praetore constituitur curator quem ipse Praetor voluerit libertinis prodigis, itemque ingenuis qui ex testamento parentis heredes facti male dissipant bona: his enim ex lege curator dari non poterat, cum ingenuus quidem non ab intestato, sed ex testamento heres factus si*t* patri; libertinus autem nullo modo patri heres fieri possit, qui nec patrem habuisse videtur, cum servilis cognatio nulla sit. (§ 4.) Praeterea dat curatorem etiam ei qui nuper pubes factus idonee negotia sua tueri non potest.

Tit. XIII. DE C*AE*LI*BE* ORBO et SOLITARIO PATRE.**

§ 1. Lege Iulia prohibentur uxores ducere senatores quidem liberique eorum libertinas et quae ips*ae* quarumve pater materve artem ludic*r*am

*) haec consulto ab epitomatore omissa censet Mommsen. De re cf. Gai I. 94. 95. Ulp. XXIX. 3.

**) Exposita divisione de iis personis quae vel in tutela vel curatione sunt, addit novam quandam divisionem de caelibe, orbo et solitario patre secundum Le-

§ 23. Gai I. 182. 24. cf. Gai I. 184. § 25—27. Gai I. 190—192. Inst. I. 21. Ulp. XXII. 15. § 28. Gai I. 196. et citt.

Tit. XII. § 1. cf. Gai Epit. I. 8. (pag. not. *)

fecerit. (§ 2.) Ceteri autem ingenui prohibentur ducere corpore qu*a*estum facientem, *item* lenam[1] et a lenone lenave manumissam, et in adulterio deprehensam, et iudicio publico damnatam, et quae artem ludicram fecerit: adicit Mauricianus et a senatu damnatam. —

## Tit. XIV. DE POENA LEGIS IULIAE.

Feminis lex Iulia a morte viri anni tribuit vacationem, a divortio sex mens*um*: lex autem Papia a morte viri bienii, a repudio anni et sex mens*um*. —

## Tit. XV. DE DECIMIS.

§ 1. Vir et uxor inter se matrimonii nomine decimam capere possunt. quodsi ex alio matrimonio liberos superstites habeant, praeter decimam quam matrimonii nomine capiunt totidem decimas pro numero liberorum accipiunt. (§ 2.) Item communis filius filiave post nominum diem amissus amissave unam decimam adicit; duo autem post no*minum* diem amissi duas decimas adiciunt. (§ 3.) Praeter decimam etiam usumfructum tertiae part*is* bonorum *coniuges*[2] capere possunt; et quandoque liberos habuerint, eiusdem part*is* proprietatem; hoc amplius mulier, praeter decimam, dotem *capere* potest legatam sibi.

## Tit. XVI. DE SOLIDI CAPACITATE INTER VIRUM ET UXOREM.

§ 1. Aliquando vir et uxor inter se solidum capere possunt, velut si uterque vel alteruter eorum nondum eius aetatis sint *a*[3] qua lex liberos exigit, id est si *aut* vir minor annorum XXV sit, aut uxor annorum XX minor; item si utrique lege Papia finitos annos in matrimonio excesserint, id est vir LX annos, uxor L; item si cognati inter se co*i*er*i*nt usque ad sextum gradum; aut si vir absit, et donec abest, et intra annum pos*t*quam abesse desierit. (§ 1a.) Libera inter eos testamenti factio est, si ius libe-

---

gem Iuliam et Papiam Poppaeam. Non tamen integrum Ulpiani locum habemus. Nam cum interim Constantinus a. 320. poenas caelibum et orborum sustulisset (Theod. Cod. VIII. 16.), breviator has ipsas poenas ex Ulpiani libro expunxit, ita ut iam argumentum desit, quo inscriptiones tit. XIII. et XIV. referantur. Quae in his titulis supersunt certe quasi reliquiae plenioris cuiusdam argumenti apparent, ad quas Constantini legem non pertinere epitomator putaverat. Plura de hac re exposuit Mommsen in epistola de Ulpiani regulis (in Ulp. fragm. ed. Böcking.)

1) sic Vahleri coll. fr. 43. 44. cit. transpositione trium verborum.

2) ita Schilling. Cod. Vat. *eius*. Huschke prop. *vir et uxor*.

3) ita Schillingio suadente Böcking. Cod.: *aetates sunt. aut quales liberos exegit, id est si vir minor* rel.

---

§ 2. Iust. I. 21. § 3. Ulp. XX. 13. § 3. cf. Gai I. 53. Paul. S. R. III. 4a. §§ 6. 7. § 4. cf. Gai I. 197. et citt.

**Tit. XIII.** § 1. cf. Ulp. XVI. 2. Paul. fr. 44. pr. de ritu nupt. (23. 2.) Iustin. c. 28. C. de nuptiis. (5. 4.) § 2. cf. citt. XVI. 2. et fr. 44. i. f. fr. 43. D. de R. N. (23. 2.)

**Tit. XIV.** cf. Gai II. 286. 111. 144.

**Tit. XV.** § 1. Paul. S. R. IV. 9. § 2. Paul. Diac. ex Festo (ed. Müller p. 120): *Lustrici dies infantium appellantur, puellarum octavus, puerorum nonus, quia his lustrantur et iis nomina imponuntur.*

**Tit. XVI.** § 1. cf. Theod. Cod. VIII. 16. Iust. Cod. VIII. 58. de infirmandis poenis caelibatus. § 1a. cf. fr. 148. 149. 153. D. de V. S. (50. 16.)

rorum a Principe impetraverint; aut si filium filiamve communem habeant, aut quattuordecim annorum filium vel filiam duodecim amiserint; vel si duos trimos, vel tres post nominum diem amiserint, ut intra annum tamen et sex menses etiam unus cuiuscumque aetatis impubes amissus solidi capiendi ius praestet. item si post mortem viri intra decem menses uxor ex eo pepererit, solidum ex bonis eius capit.

§ 2. Aliquando nihil inter se capiunt, id est si contra legem Iuliam Papiamque Poppaeam contraxerint matrimonium, verbi gratia si famosam quis uxorem duxerit, aut libertinam senator.

§ 3. Qui intra sexagesimum vel quae intra quinquagesimum annum neutri legi paruerit, licet ipsis legibus post hanc aetatem liberatus esset, perpetuis tamen poenis tenebitur ex senatusconsulto Perniciano. sed Claudiano senatusconsulto maior sexagenario si minorem quinquagenaria duxerit, perinde habebitur, ac si minor sexaginta annorum duxisset uxorem. (§ 4.) Quodsi maior quinquagenaria minori sexagenario nupserit, impar matrimonium appellatur, et senatusconsulto Calvisiano iubetur non proficere ad capiendas hereditates et legata *aut* dotes. itaque mortua muliere dos caduca erit. —

## Tit. XVII. DE CADUCIS.

§ 1. Quod quis sibi testamento relictum, ita ut iure civili capere possit, aliqua ex causa non ceperit, caducum appellatur, veluti ceciderit ab eo, verbi gratia si caelibi vel Latino Iuniano legatum fuerit, nec intra dies centum vel caelebs legi paruerit, vel Latinus ius Quiritium consecutus sit; aut si ex parte heres scriptus vel legatarius ante apertas tabulas decesserit vel peregrinus[1] factus sit. (§ 2.) Hodie ex constitutione Imperatoris Antonini omnia caduca fisco vindicantur; sed servato iure antiquo liberis et parentibus. (§ 3.) Caduca[2] cum suo onere fiunt: ideoque libertates et legata et fideicommissa ab eo data ex cuius persona hereditas caduca facta est salva sunt: scilicet et legata et fideicommissa cum suo onere fiunt caduca. —

## Tit. XVIII. QUI HABEANT IUS ANTIQUUM IN CADUCIS.

Item liberis et parentibus testatoris usque at tertium gradum lex Papia ius antiquum dedit, ut heredibus illis institutis, quod quis ex eo testamento non capit, ad hos pertineat aut totum aut ex parte, prout pertinere possit. —

---

1) Cod. *pereger*. 2) Schneider (Anwachsungsrecht pag. 186 sq.) vult: *vindicantur* [§ 3.] *sed, servato . . . parentibus, caduca* et r.

---

**§§ 3. 4.** haec Constantini lege sublata a breviatore negligenter retenta esse censet Mommsen. Cf. citt. ad § 1.

**Tit. XVII. § 1.** Vid. Ulp. XXVIII. 7. XIX. 17. XXII. 3. Gai II. 111. 114. 150. 286. fr. 6. D. de vulg. subst. (28. 6.) Iust. c. 1. C. de cad. toll. (6. 51.) **§ 2.** cf. supra Tit. XIII. et Ulp. I. 21. XXVIII. 7. fr. 20. §§ 6. 7. D. de H. P. (5. 3.) fr. 13. pr. §§ 1. 2. fr. 15. § 3. D. de I. F. (49. 14.) Fgm. de Iure Fisci. § 3. Paul. S. R. V. 12. **§ 3.** cf. Ulp. I. 21. XXIV. 12. XXV. 17. Gai II. 206—208. 286. fr. 9. D. ad SC. Silan. (29. 5.) Gai fr. 55. § 1. D. de leg. II. (31.) fr. 14. D. de I. F. (49. 14.)

**Tit. XVIII.** cf. citt. ad XVII. 3. Iustin c. 1. pr. C. de cad. toll. (6. 51.)

Tit. XIX. DE DOMINIO[1] ET ADQUISITIONIBUS RERUM.

§ 1. Omnes res aut mancipi sunt aut nec mancipi. mancipi res sunt praedia in Italico solo, *tam* rustica, qualis est fundus, quam urbana, qualis domus; item iura praediorum rusticorum, velut via, iter, actus, aquae ductus; item servi et quadrupedes quae dorso collove domantur, velut boves, muli, equi, asini. ceterae res nec mancipi sunt. elefanti et cameli, quamvis collo dorsove domentur, nec mancipi sunt, quoniam bestiarum numero sunt.

§ 2. Singularum rerum domini*um*[2] nobis adquiritur mancipatione, traditione, usucapione, in iure cessione, adiudicatione, lege.

§ 3. Mancipatio propria species alienationis est rerum mancipi; eaque fit certis verbis, libripende et quinque test*ibus* praesentibus. (§ 4.) Mancipatio locum habet inter cives Romanos et Latinos colonarios Latinosque Iunianos eosque peregrinos quibus commercium datum est. Commercium est emendi vendendique invicem ius. (§ 5.) Res mobiles non nisi praesentes mancipari possunt, et non plures quam quot manu capi possunt; immobiles autem etiam plures simul, et quae diversis locis sunt, mancipari possunt.

§ 7. Traditio propria est alienatio rerum nec mancipi. harum *enim* rerum dominia ipsa traditione adprehendimus, scilicet si ex iusta causa traditae sunt nobis.

§ 8. Usucapione domini*um* adipiscimur tam mancipi rerum quam nec mancipi. usucapio est autem dominii adeptio per continuationem possessionis anni vel biennii: rerum mobilium anni, inmobilium biennii.

§ 9. In iure cessio quoque communis alienatio est et mancipi rerum et nec mancipi. quae fit per tres personas, in iure cedent*is*, vindicantis, addicentis. (§ 10.) in iure cedit dominus; vindicat is cui ceditur; addicit Praetor. (§ 11.) In iure cedi res etiam incorporales possunt, velut ususfructus et hereditas et tutela legitima libertae. (§ 12.) Hereditas in iure ceditur vel antequam adeatur vel posteaquam adita fuerit. (§ 13.) antequam adeatur, in iure cedi potest a legitim*o* herede; posteaquam adita est, tam a legitimo quam ab eo qui testamento heres scriptus est. (§ 14.) si antequam adeatur hereditas in iure cessa sit, proinde heres fit cui cessa est, acsi ipse heres legitimus esset; quod si postea*qua*m adita fuerit, in iure cessa sit, is qui cessit permanet heres, et ob id creditoribus defuncti manet obligatus; debita vero pereunt, id est debitores defuncti liberantur; (§ 15.)

---

1) sic Böcking. DOMINIIS Cod. cf. infra §§ 2. 7. 8. 16. — Incipit hoc titulo altera pars Regularum quae est DE REBUS, Ulp. XVIII—XXIX. = Gai libro II. et III.
2) Cod. Vat. *dominia nobis adquiritur*. Ita et infra §§ 7. 8. 16.

---

**Tit. XIX. § 1.** Gai II. 15—17. Gai I. 120.; de iuribus praediorum Gai II. 29—33. et citt. **§ 2.** Gai II. 65. et citt. Desideratur summa divisio acquisitionum (Gai II. 97.) Sed simili ordine etiam Ulpianus primo loco agit de acquisitionibus rerum singularum tit. XIX.; deinde de acquisitione per universitatem tit. XX—XXIX. — Singulae res acquiruntur 1. mancipatione h. t. § 3—6. = Gai II. 22—37. 2. traditione h. t. § 7. = Gai II. 19—21. 3. usucapione h. t. § 8. = Gai II. 40—60. 4. in iure cessione h. t. § 9—15. = Gai II. 22—37. 5. adiudicatione h. t. § 16. cf. Gai IV. 42. 6. lege h. t. § 17. cf. Gai II. 97.
**§§ 3—6.** Gai II. 22 sqq. I. 119—121. et citt. **§ 7.** Gai II. 19. 20. 65. Inst. II. 1. § 40. **§ 8.** Gai II. 42—44. **§§ 9. 10.** Gai II. 24. **§ 11.** cf. Gai II. 14. 29—38. Ulp. XI. 6—8. **§§ 12—15.** cf. Gai II. 34—37. III 85—87.

res autem corporales, qu*as*i singulae in iure cess*ae* *ess*ent,[1] transeunt ad eum cui cessa est hereditas.

§ 16. Adiudicatione domini*um* nanciscimur per formulam familiae herciscundae quae locum habet inter coheredes; et per formulam communi dividundo cui locus est inter socios; et per formulam finium regundorum quae est inter vicinos. nam si iudex uni ex heredibus aut sociis aut vicinis rem aliquam adiudicaverit, statim illi adquiritur, sive mancipi sive nec mancipi sit.

§ 17. Lege nobis adquiritur velut caducum vel erept*o*rium[2] ex lege Papia Poppaea, item legatum ex lege duodecim tabularum, sive mancipi res sint sive nec mancipi.

§ 18. Adquiritur autem nobis etiam per eas personas quas in potestate manu mancipiove habemus. itaque si quid mancipio puta acceperi*n*t, aut traditum eis sit, vel stipulati fuerint, ad nos pertinet. (§ 19.) item si heredes instituti sint, legatumve eis sit, et hereditatem iussu nostro adeuntes nobis adquirunt, et legatum ad nos pertinet. (§ 20.) Si servus alterius in bonis, alterius ex iure Quiritium sit, ex omnibus causis adquirit ei cuius in bonis est. (§ 21.) Is quem bona fide possidemus, sive liber sive alienus servus sit, nobis adquirit ex duabus causis tantum, id est quod ex re nostra et quod ex oper*is*[3] suis adquirit: extra has autem causas aut s*ibi* adquirit, si liber sit, aut domino, si alienus servus sit. eadem sunt et in eo servo in quo tantum usumfructum habemus.

## Tit. XX. DE TESTAMENTIS.[4]

§ 1. Testamentum est mentis nostrae iusta conte*stat*io, in id sollemniter factum, ut post mortem nostram valeat. (§ 2.) Testamentorum genera fuerunt tria, unum quod calatis comitiis, alterum quod in procinctu, tertium quod per aes et libram appellatum est. *Sed ill*is duobus testamentis abolitis hodie solum in usu est quod per aes et libram fit, id est per mancipationem imaginariam. in quo testamento libripens adhibetur, et familiae emptor, et non minus quam quinque testes cum quibus testamenti factio est. (§ 3.) Qui in potestate testatoris est aut familiae emptoris, testis aut libripens adhiberi non potest, quoniam familiae mancipatio inter testatorem et familiae emptorem fit, et ob id domestici testes adhibendi non sunt. (§ 4.) Filio familiam emente pater eius testis esse non potest. (§ 5.) Ex duobus fratri-

1) Cod. Vat. *quoties* ... *cesse* (*cessae*) *sunt*. Cf. Gai II. 95. 2) Cod. *erurupturium*. Ed. princ. Cui. 1566. aliique *ereptitium*. 3) Cod. *operibus*. cf. Gai II. 91. III. 164. 4) omissis articulis illis quibus Gai II. 97—100. transit ad acquisitiones rerum quae per universitatem fiunt, Ulpianus de hereditatibus tit. XX—XXVII et de bonorum possessionibus tit. XVIII. XXIX. agit. Hereditates sunt aut ex testamento (XX—XXV.) aut legitimae (XXVI. XXVII.). Cf. Tabulam Synopt. III. in fine huius editionis.

**§ 16.** cf. Gai IV. 39. 42. Inst. IV. 17. §§ 4—7. IV. 6. § 20. **§ 17.** cf. Ulp. I. 21. XVI. 4. XVII. XXII. 3. XXIV. 1. 12. 13. XXV. 17. XXVIII. 7. fr. 130. D. de V. S. (50. 16.) — De *legato* cf. Ulp. XI. 14. Gai II. 97. **§§ 18. 19.** Gai II. 86—90 citt. cf. Ulp. XX. 5. **§ 20.** Gai II. 88. et supra I. 16. **§ 21.** cf. Gai II. 92. 91. III. 164—66.

**Tit. XX. § 1.** vid. citt. ad Gai II. 101. **§ 2.** Gai II. 101—104 et citt. **§ 3.** cf. Gai II. 105. 107. Inst. II. 10. § 9. **§§ 4. 5.** cf. Gai II. 106. **§ 6.** repe-

bus qui in *eius*dem patris potestate sunt, alter familiae emptor, alter testis esse non potest, quoniam quod unus ex his mancipio accipit, adquirit patri, cui filius suus testis esse non debet. (§ 6.) Pater et[1] qui in potestate eius est, *item*[2] duo fratres qui in eiusdem patris potestate sunt, testes utrique, vel alter testis, alter libripens fieri possunt, alio familiam emente; quoniam nihil nocet ex una domo plures testes alieno negotio adhiberi. (§ 7.) Mutus, surdus, furiosus, pupillus, femina neque familiae emptor esse, neque testis libripensve fieri potest. (§ 8.) Latinus Iunianus et familiae emptor et testis et libripens fieri potest, quoniam cum eo testamenti factio est.

§ 9. In testamento quod per aes et libram fit duae res aguntur, familiae mancipatio et nuncupatio testamenti. nuncupatur testamentum in hunc modum: tabulas testamenti testator tenens ita dicit: HAEC UT IN HIS TABULIS CERISVE SCRIPTA SUNT, ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR; ITAQUE VOS QUIRITES TESTIMONIUM P*ER*HIBITOTE.[3] quae nuncupatio et testatio vocatur.

§ 10. Filius familiae testamentum facere non potest, quoniam nihil suum habet, ut testari de eo possit. sed divus Augustus [Marcus][4] constituit, ut filius familiae miles de eo peculio quod in castris adquisivit testamentum facere possit. (§ 11.) Qui de statu suo incertus est factus, quod patre peregre mortuo ignorat se sui iuris esse, testamentum facere non potest. (§ 12.) Impubes licet sui iuris sit, facere testamentum non potest, quoniam nondum plenum iudicium animi habet. (§ 13.) Mutus, surdus, furiosus, itemque prodigus cui lege *bon*is interdictum est, testamentum facere non possunt: mutus, quoniam verba nuncupationis loqui non potest; surdus, quoniam verba familiae emptoris exaudire non potest; furiosus, quoniam mentem non habet, ut testari de *su*a re[5] possit; prodigus, quoniam commercio illi interdictum est, et ob id familiam mancipare non potest. (§ 14.) Latinus Iunianus, item is qui dediticiorum numero est, testamentum facere non potest: Latinus quidem, quoniam nominatim lege Iunia prohibitus est; is autem qui dediticiorum numero est, quoniam nec quasi civ*is* Romanus testari potest, cum sit peregrinus, nec quasi peregrinus, quoniam nullius certae civitatis *sit* civ*is*, ut *secun*dum[6] leges civitatis suae testetur. (§ 15.) Feminae post duodecimum annum aetatis testamenta facere possunt, tutore auctore donec in tutela *s*unt. (§ 16.) Servus publicus p*opuli* Romani part*is* dimidiae testamenti faciendi habet ius.

---

1) Böcking inserit *filius* secundum fr. 17. D. de testibus. 2) ita ex coni. Schillingii cf. fr. 17. cit. Cod. *institutus*. Edd. *constitutus*. 3) Cod. *p̄bitote*. — Gai l. c. *p̄hibitote*. Vid. Lachmann in Zeitschr. für gesch. R. IX. p. 202. 4) Nonnulla ad testamenta militaria pertinentia inter utrumque nomen excidisse suspicatur Mommsen. 5) ita Cod. Hugo: *de ea re*. 6) Cod. *adversus*, ex male soluta nota. cf. XXVIII. 1.

---

titur in Ulp. fr. 17. D. de testibus. (22. 5.) cf. Inst. II. 10. § 8. **§ 7.** Inst. II. 10. § 6. **§ 8.** cf. Ulp. XI. 16. XX. 14. et XXII. 3. **§ 9.** Gai II. 104. 149. **§ 10.** cf. Inst. II. 12 pr. Ulp. XXIII. 10. **§ 11.** cf. Paul. et Ulp. fr. 14. 15. D. qui test. f. p. (28. 1.) Ulp. fr. 6. § 8. D. de iniusto. (28. 3.) **§ 12.** Gai II. 112. 113. Paul S. R. III. 4a. §§ 1. 2. **§ 13.** Gai I. 111. not. Inst. II. 12. §§ 2. 3. Paul. S. R. III. 4a. §§ 6. 7. 11. 12. cf. Ulp. XII. 2. 3. et h. t. § 7. **§ 14.** cf. Ulp. XI. 16. I. 10. 11. XVII. 1. XXII. 4. Gai I. 12. 22—25. III. 75. **§ 15.** cf. Gai II. 113. 118. Ulp. XI. 27. Paul. S. R. III. 4a. § 1. **§ 16.** — imo vide fr. Pomp. Modest. Ulp. fr. 16. 19. 20. § 7. D. qui test. f. p (28. 1.)

## Tit. XXI. QUEMADMODUM HERES INSTITUI DEBEAT.

Heres institui recte potest his verbis: TITIUS HERES ESTO, TITIUS HERES SIT, TITIUM HEREDEM ESSE IUBEO. illa autem institutio HEREDEM INSTITUO, HEREDEM FACIO plerisque improbata est.

## Tit. XXII. QUI HEREDES INSTITUI POSSUNT.

§ 1. Heredes institui possunt qui testamenti factionem cum testatore habent. (§ 2.) Dediticiorum numero heres institui non potest, quia peregrinus est, cum quo testamenti factio non est. (§ 3.) *Latinus Iunianus* si quidem mortis testatoris tempore vel intra diem cretionis [cf. § 25 sqq.] civis Romanus sit, heres esse potest; quodsi Latinus manserit, lege Iunia capere hereditatem prohibetur. idem iuris est in persona caelibis propter legem Iuliam. (§ 4.) Incerta persona heres institui non potest, velut hoc modo: QUISQUIS PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT HERES ESTO; quoniam certum consilium debet esse testantis. (§ 5.) Nec municipia nec municip*e*s heredes institui possunt, quoniam incertum corpus est, *et* neque cernere universi, neque pro herede gerere possunt, ut heredes fiant: senatusconsulto tamen concessum est, ut a libertis suis heredes institui possint. sed fideicommissa hereditas municipibus restitui potest, denique hoc senatusconsulto prospectum est. (§ 6.) Deos heredes instituere non possumus praeter eos quos senatusconsulto constitutionibus*ve* Principum instituere concessum est, sicuti Iovem Tarpeium, Apollinem Didym*ae*um Milet*i*, Martem in Gallia, Minervam Iliensem, Herculem Gaditanum, Dianam Efesiam, Matrem deorum Sipylens*e*m quae Smyrnae colitur, et Caelestem Salinensem Carthagin*i*.

§ 7. Servos heredes instituere possumus, nostros cum libertate, alienos sine libertate, communes cum libertate vel sine libertate. (§ 8.) Eum servum qui tantum in bonis noster est nec cum libertate heredem instituere possumus, quia Latinitate*m* consequitur, quod non proficit ad hereditatem capiendam. (§ 9.) Alienos servos heredes instituere possumus eos *tantum* quorum cum dominis testamenti factionem habemus. (§ 10.) Communis servus cum libertate recte quidem heres instituitur quasi proprius pro parte nostra; sine libertate autem quasi alienus propter socii partem. (§ 11.) Proprius servus cum libertate heres institutus, si quidem in eadem causa permanserit, ex testamento liber et heres fit, id est necessarius. (§ 12.) quodsi ab ipso testatore vivente manumissus vel alienatus sit, suo arbitrio vel iussu emptoris hereditatem adire potest. sed si sine libertate sit institutus, omnino non consistit institutio. (§ 13.) Alienus servus heres institutus, si quidem in ea causa permanserit, iussu domini debet hereditatem adire; quodsi vivo testatore manumissus aut alienatus a domino fuerit, aut suo arbitrio aut iussu emptoris poterit adire hereditatem.

§ 14. Sui heredes instituendi sunt vel exheredandi. sui autem heredes

---

**Tit. XXI.** Gai II. 117. Ulp. fr. 1. § 3—7. D. de heredib. instit. (28. 5.)

**Tit. XXII. § 1.** cf. Ulp. XVI. 1a. et infra § 9. Inst. II. 20. § 24. **§ 2.** cf. Gai I. 25. II. 110. 118. Ulp. XX. 14. **§ 3.** Gai I. 23. 24. II. 110. 275. Ulp. infra § 8. et supra XVII. 1. XX. 14. **§ 4.** Gai II. 287. Ulp. XXIV. 18. **§ 5.** cf. Ulp. XXIV. 28. Inst. II. 10. § 27. **§ 6.** Scaev. fr. 38. § 6. D. de legat. III. (32.) **§§ 7—13.** Gai II. 185—190. Ulp. I. 16. 18. Paul. S. R. III. 4b. § 7. Inst. II. 14. pr. **§ 14.** Gai II. 123. 138—143. 156. 159.

sunt liberi quos in potestate habemus, tam naturales quam adoptivi; item uxor quae in manu est, et nurus quae in manu est filii quem in potestate habemus. (§ 15.) Postumi quoque liberi, id est qui in utero sunt, si tales sunt, ut nati in potestate nostra futuri sint, suorum heredum numero sunt. (§ 16.) Ex suis heredibus filius quidem neque heres institutus, neque nominati*m* [quo][1] exheredatus, non patitur valere testamentum. (§ 17.) reliquae vero personae liberorum, velut filia, nepos, neptis, si praeteritae sint, valet testamentum: *sed* scriptis heredibus adcrescunt, suis quidem heredibus in partem virilem, extraneis autem in partem dimidiam. (§ 18.) Postumi quoque liberi cuiuscumque sexus omissi, quod valuit testamentum agnatione rumpunt. (§ 19.) Eos qui in utero sunt, si nati sui heredes nobis futuri sunt, possumus instituere heredes: si quidem post mortem nostram nascantur, ex iure civili; si vero viventibus nobis, ex lege Iu*n*ia.[2]

§ 20. Filius qui in potestate est, si non instituatur heres, nominatim exheredari debet; reliqui sui heredes utriusque sexus aut nominatim aut inter ceteros. (§ 21.) Postumus filius nominatim exheredandus est; filia postuma ceteraeque postumae feminae vel nominatim vel inter ceteros; dummodo inter ceteros exheredatis aliquid legetur. (§ 22.) Nepotes et pronepotes ceterique masculi postumi praeter filium vel nominatim vel inter ceteros cum adiectione legati sunt exheredandi; sed tutius est tamen nominatim eos exheredari; et id observatur magis.

§ 23. *E*mancipatos liberos qu*amvis* i*u*re civili neque heredes instituere neque exheredare necesse sit, tamen Praetor iubet, si non instituantur heredes, exheredari, masculos omnes nominatim, feminas vel *nominatim vel* inter ceteros; alioquin contra tabulas bonorum possessionem eis pollicetur.

§ 24. Inter necessarios heredes, id est serv*o*s cum libertate hered*e*s scriptos, et suos *e*t necessarios, id est liberos qui in potestate sunt, iure civili nihil interest: nam utrique etiam inviti heredes sunt. sed iure praetorio suis et necessariis heredibus abstinere se a parentis hereditate permittitur; necessariis autem tantum heredibus abstinendi potestas non datur.

§ 25. Extraneus heres si quidem cum cretione sit heres institutus, cernendo fit heres; si v*er*o sine cretione, pro herede gerendo. (§ 26.) Pro herede gerit qui rebus hereditariis tamquam dominus utitur, velut qui a*u*ctionem rerum hereditariarum facit, aut servis hereditariis cibaria dat. (§ 27.) Cretio est certorum dierum spatium quod datur instituto heredi ad deliberandum, utrum exp*ed*iat ei adire hereditatem nec ne, velut: TITIUS HERES ESTO CERNITOQUE IN DIEBUS CENTUM PROXIMIS QUIBUS SCIERIS POTERISQUE. NISI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO. (§ 28.) Cernere est verba cretionis dicere ad hunc modum: *QUOD ME* ME*V*IUS[3] HEREDEM INSTITUIT, EAM

1) *ū ō* (ut oportet) proponit Vahlen coll. XXIII. 2. 2) Cod. Vat. *Iulia;* sed cf. Rudorff. Vormundsch. I. p. 274. 3) Cod. h. l. et § 33. 34. *cum id me-*

**§ 15.** Gai I. 130. III. 4. Paul. S. R. III. 4b. §§ 9. 10. **§ 16.** Gai II. 123. **§ 17.** Gai II. 124. Paul. S. R. III. 4b. § 8. **§ 18.** Gai II. 130—134. Ulp. XXIII. 2. **§ 19.** Gai III. 2. 4. Paul. III. 4b. § 9. Vid. etiam Gai II. 242. 287. Inst. III. 9. pr. **§§ 20—22.** Gai II. 127—134. et Inst. h. t. **§ 23.** Gai II. 135. Inst. II. 13. § 3. Ulp. XXVIII. 2—4. **§ 24.** Gai II. 153. 156. 160. **§§ 25—28.** Gai II. 164—167. 170 et citt. Paul S. R. IV. 8. § 25. **§§ 28. 29.** cf. Gai II. 169. 168. (144.)

HEREDITATEM ADEO CERNOQUE. (§ 29.) Sine cretione heres institutus si constituerit nolle se heredem esse, statim excluditur ab hereditate, et amplius eam adire non potest. (§ 30.) cum cretione vero heres institutus, sicut cernendo fit heres, ita non aliter excluditur quam si intra diem cretionis non creverit: ideoque etiam si constituerit nolle se heredem esse, tamen si supersint dies cretionis, paenitentia actus cernendo heres fieri potest.

§ 31. Cretio aut vulgaris dicitur aut continua: vulgaris, in qua adiciuntur haec verba, QUIBUS SCIERIS POTERISQUE; continua, in qua non adiciuntur. (§ 32.) Ei qui vulgarem cretionem habet dies illi *tantum* computantur quibus sci*vit*[1] se heredem institutum esse et potuit cernere; ei vero qui continuam habet cretionem etiam illi dies computantur quibus ignoravit se heredem institutum, aut scivit quidem, sed non potuit cernere.

§ 33. Heredes aut instituti dicuntur aut substituti: *instituti*, qui primo gradu scripti sunt; substituti, qui secundo gradu vel sequentibus heredes scripti sunt, vel*uti:* TITIUS HERES ESTO CERNITOQUE IN DIEBUS PROXIMIS CENTUM QUIBUS SCIES POTERISQUE. *QUOD NI*[2] ITA CREVERIS, EXHERES ESTO. TUNC MEVIUS HERES ESTO CERNITOQUE IN DIEBUS *CENTUM* et reliqua. similiter et deinceps substitui potest.

§ 34. Si sub imperfecta cretione heres institutus sit, id est non adiectis his verbis SI NON CREVERIS, EXHERES ESTO, sed si ita: SI NON CREVERIS, TUNC MEVIUS HERES ESTO, cernendo quidem superior inferiorem excludit; non cernendo autem, sed pro herede gerendo, in partem admittit substitutum: sed postea divus Marcus constituit, ut et pro herede gerendo ex asse fiat heres. quodsi neque creverit neque pro herede gesserit, ipse excluditur, et substitutus ex asse fit heres.

## Tit. XXIII. QUEMADMODUM TESTAMENTA RUMPUNTUR.

§ 1. Testamentum iure factum infirmatur duobus modis, si ruptum aut inritum factum sit.

§ 2. Rumpitur testamentum mutatione, id est si postea aliud testamentum iure factum sit. item agnatione, id est si suus heres agnascatur, qui neque heres institutus, neque ut oportet exheredatus sit. (§ 3.) Agnascitur suus heres aut agnascendo, aut adoptando, aut in manum conveniendo, aut in locum sui heredis succedendo, velut nepos mortuo filio vel emancipato; aut manumissione, id est si filius ex prima secunda*ve* mancipatione manumissus reversus sit in patris potestatem.

§ 4. Irritum fit testamentum si testator capite diminutus fuerit aut si iure facto testamento nemo extiterit heres.

§ 5. Si is qui testamentum fecit ab hostibus captus sit, testamentum eius valet, si quidem reversus fuerit, iure postliminii; si vero ibi decesserit,

---

*dius* cf. Gai II. 166. 1) Cod. *scit.* Böcking sciit (scivit) coll. Vat. fragm. §§ 1. 156. 2) *quodni* inserit Böcking coll. Gai II. 174; alii *nisi.*

---

§§ 31. 32. Gai II. 171. 172. § 33. Gai II. 174—176. § 34. Gai II. 177. 178. ubi nihil de divi Marci constitutione legitur.

Tit. XXIII. § 1. Inst. II. 17. pr. § 2. Gai II. 131. et citt. 144. Inst. II. 17. § 1. Ulp. XXII. 18. § 3. Gai II. 133. 138—41. 159. III. 3. 6. Paul. S. R. IV. 8. § 7. § 4. Gai II. 145. 146. § 5. Paul. S. R. III. 4a. § 8. Ulp. X. 4. Inst. II. 12. § 5.

ex lege Cornelia quae perinde successionem eius confirmat, atque si in civitate decessisset.

§ 6. Si septem signis testium signatum sit testamentum, licet iure civili ruptum vel irritum factum sit, Praetor scriptis heredibus iuxta tabulas bonorum possessionem dat, si testator et civis Romanus et suae potestatis, cum moreretur, fuit; quam bonorum possessionem cum re, id est cum effectu habent, si nemo alius iure heres sit.

§ 7. Liberis impuberibus in potestate manentibus, tam natis quam postumis, heredes substituere parentes possunt duplici modo, id est aut eo *quo* extraneis, ut si heredes non extiterint liberi, substitutus heres fiat: aut proprio iure, *ut* si post mortem parentis heredes facti intra pubertatem decesserint, substitutus heres fiat. (§ 8.) Etiam exheredatis filiis substituere parentibus licet. (§ 9.) Non aliter impuberi filio substituere quis he*re*dem potest, quam si sibi *prius*[1] heredem instituerit vel ipsum filium vel quemlibet alium.

§ 10. Milites quomodocumque fecerint testamento valent, id est etiam sine legitima observatione. nam principalibus constitutionibus permissum est illis quomodocumque vellent, quomodocumque possent, testari. idque testament*um* *quod* *mil*e*s* contra iuris regulam fecit ita demum valet, si vel in castris mortuus sit, vel post missionem intra annum.

## Tit. XXIV. DE LEGATIS.

§ 1. Legatum est quod legis modo, id est imperative, testamento relinquitur. nam ea quae precativo modo relinquuntur fideicommissa vocantur.

§ 2. Legamus autem quattuor modis: per vindicationem, per damnationem, sinendi modo, per praeceptionem. (§ 3.) Per vindicationem his verbis legamus: DO LEGO, CAPITO, SUMITO, SI*BI* HABETO; (§ 4.) per damnationem his verbis: HERES MEUS DAMNAS ESTO DARE, DATO, FACITO HEREDEM MEUM DARE IUBEO; (§ 5.) sinendi modo ita: HERES MEUS DAMNAS ESTO SINERE LUCIUM TITIUM SUMERE ILLAM REM SIBIQUE HABERE; (§ 6.) per praeceptionem sic: LUCIUS TITIUS ILLAM REM PRAECIPITO.

§ 7. Per vindicationem legari possunt res quae utroque tempore ex iure Quiritium testatoris fuerunt, mortis, et quo[2] testamentum faciebat, praeterquam si pondere, numero, mensura contineantur; in his enim satis est si vel mortis dumtaxat tempore *eius* fuerint ex iu*re* Quiritium. (§ 8.) Per damnationem omnes res legari possunt, etiam quae non sunt testatoris, dummodo tales sint quae dari possint. (§ 9.) liber homo aut res populi aut sacra aut religiosa nec per damnationem legari potest, quoniam dari non

---

1) ita Lachmann, secundum Ulp. fr. 2. § 4. D. de vulg. substit. — Cod. *quis*.
2) Cod. Vat. *quomodo*.

---

§ 6. Gai II. 119. 120. 147—149. Ulp. XXVIII. 6. 13. §§ 7—9. Gai II. 179—184. § 10. Gai II. 109—111. 114. Ulp. I. 20. XX. 10.

Tit. XXIV. § 1. Inst. II. 20 pr. Gai II. 268. cf. Ulp. XIX. 17. XXV. 1—3. § 2. Gai II. 192. Inst. II. 20. § 3. § 3. Gai II. 193. § 4. cf. Gai II. 201. § 5. Gai II. 209. § 6. cf. Gai II. 216. § 7. cf. Gai II. 196. § 8. cf. Gai II. 202. sqq. 197. i. f. § 9. Gai III. 97. Paul. fr. 182. D. de R. I. (50. 17.)

potest. (§ 10.) Sinendi modo legari possunt res propriae testatoris, et heredis eius. (§ 11.) Per praeceptionem legari possunt res, quae etiam per vindicationem.

§ 11a. Si ea res quae non fuit utroque tempore testatoris ex iure Quiritium per vindicationem legata sit, licet iure civili non valeat legatum, tamen senatusconsulto Neroniano firmatur; quo cautum est, ut quod minus *a*ptis[1] verbis legatum est, perinde sit ac si optimo iure legatum es*set*: optimum autem ius legati per damnationem est.

§ 12. Si duobus eadem res per vindicationem legata sit *sive* coniunctim, velut TITIO ET SEIO HOMINEM STIC*HUM* DO LEGO, *sive disiunctim, velut TITIO HOMINEM STICHUM DO LEGO, SEIO EUNDEM HOMINEM DO LEGO,*[2] iure civili concursu partes fiebant, non *con*currente altero pars eius alteri adcrescebat: sed post legem Papiam Poppaeam non capientis pars caduca fit. (§ 13.) Si per damnationem eadem res duobus legata sit, si quidem coniunctim, singulis partes debentur (et non capientis pars iure civili in hereditate remanebat; nunc autem caduca fit); quod si disiunctim, singulis solidum debetur.

§ 14. Optione autem legati per vindicationem data, legatarii electio est, veluti HOMINEM OPTATO, ELEGITO. idemque est, et si tacite *legaverim optionem. At si ita: HERES MEUS DAMNAS ESTO*[3] HOMINEM DARE, hered*i*s electio est *quem* velit dare.

§ 15. Ante heredis institutionem legari non potest, quoniam *vis*[4] et potestas testamenti ab heredis institutione incipit. (§ 16.) Post mortem heredis legari non potest, ne ab heredis herede legari videatur, quod iuris civilis ratio non patitur. *in* mortis autem heredis tempus legari potest, velut CUM HERES MORI*E*TUR.

§ 17. Poenae causa legari non potest. poenae autem causa legatur quod coercendi heredis *causa* relinquitur, ut faciat quid aut non faciat, non ut *ad* legatar*i*um pertineat, ut puta hoc modo: SI FILIAM TUAM IN MATRIMONIO TITIO CONLOCAVERIS, DECE*M MILIA* SEIO DATO.

§ 18. Incertae personae legari non potest, veluti: QUICUMQUE FILIO MEO FILIAM SUAM IN MATRIMONIO CONLOCAVERIT, EI *HERES MEUS* TOT *MILIA* DATO. sub certa tamen demonstratione incertae personae legari potest, velut: EX COGNATIS MEIS QUI NUNC SUNT, QUI PRIM*US* AD FUNUS MEUM VENERIT, EI HERES MEUS ILLUD DATO.

1) Cod. Vat. *pactis*. Hugo aptis. Alii tentant *ratis* v. *rectis* v. *iustis* v. *exactis* v. *perfectis* v. *probatis*. 2) haec restituit ex Gai II. 199. Hugo. 3) recepi ex coniect. Savinii Obligationenr. I. p. 393, Cod. Vat. plura exhibet a recentiore manu in lacunis codicis addita. Cuiacius in observat. XVII. 28. qui tres lacunas etiam in Codice Tiliano esse testatur, haec supplementa proponit: *idemque est si generaliter legaverim Titio hominem. At si ita, Heres meus damnas esto hom. dare etc.* Alii aliter. 4) *vis* Lachmanno suadente inseruit Böcking, ut apud Gai II. 229. I. 123.

§ 10. cf. Gai II. 210. Paul. S. R. III. 6. § 11. § 11. Vid. Gai II. 220—222. § 11a. cf. Gai II. 197. 218. §§ 12. 13. Gai II. 199. 205—208. et citt. Inst. II. 20. § 8. Paul. S. R. III. 6. § 26. — de iure accrescendi cf. fr. 34—36. pr. D. ad L. Aquiliam (9. 2.); de iure caducorum Ulp. XVII. 2. XIX. 17. § 14. Inst. II. 20. § 22. 23. § 15. Gai II. 229. Paul S. R. III. 6. § 2. init. § 16. Gai II. 232. Paul. l. c. §§ 5. 6. cf. Inst. III. 19 § 15. et infra XXV. 8. § 17. Gai II. 235. et infra XXV. 13. § 18. Gai II. 238. Ulp. XXII. 4. XXV. 13.

§ 19. Neque ex falsa demonstratione, neque ex falsa causa legatum infirmatur. falsa demonstratio est velut: [TITIO] FUNDUM QUEM A TITIO EMI DO LEGO, cum is fundus a Titio emptus non sit. falsa causa est velut: TITIO, QUONIAM NEGOTIA MEA CURAVIT, FUNDUM DO LEGO, ut[1] negotia eius numquam Titius curasset.

§ 20. A legatario legari non potest. (§ 21.) Legatum ab eo tantum dari potest qui *testamento heres scriptus est:*[2] ideoque filio familiae herede instituto, vel servo, neque a patre neque a domino legari potest. (§ 22.) Heredi a semet ipso legari non potest. (§ 23.) Ei qui in potestate manu mancipiove et scripti heredis sub conditione legari potest, ut requiratur, *an* quo tempore dies legati cedit in potestate heredis non sit. (§ 24.) Ei cuius in potestate manu mancipiove est heres scriptus legari [non][3] potest.

§ 25. Sicut singulae res legari possunt, ita universarum quoque summa legari potest, ut puta *hoc* modo: HERES MEUS CUM TITIO HEREDITATEM MEAM PARTITO*R*, DIVIDITO, quo casu dimidia pars bonorum legata videtur: potest autem et alia pars, velut tertia vel quarta legari. *quae* species partitio *appellatur*.

§ 26. Ususfructus legari potest iure civili earum rerum quarum salva substantia utendi fruendi potest esse facultas; et tam singularum rerum quam plurium [*item* partis.] (§ 27.) Senatusconsulto cautum est, ut etiam si earum rerum quae in abusu continentur, ut puta vini, olei, tritici ususfructus legatus sit, legatario res tradantur, cautionibus interpositis de restituendis eis, cum ususfructus ad legatarium pertinere desierit.

§ 28. Civitatibus omnibus quae sub imperio populi Romani sunt legari potest; idque a divo Nerva introductum, postea a senatu auctore Hadriano diligentius constitutum est.

§ 29. Legatum quod datum est adimi potest vel eodem testamento, vel codicillis testamento confirmatis; dum tamen eodem modo adimatur quo modo datum est.

§ 30. Ad heredem legatarii legata non aliter transeunt, nisi si iam die legatorum cedente legatarius decesserit. (§ 31.) Legatorum quae pure vel in diem certum relicta sunt dies cedit antiquo quidem iure ex mortis testatoris tempore; per legem autem Papiam Poppaeam ex apertis tabulis testamenti; eorum vero quae sub condicione relicta sunt, cum conditio extiterit.

---

1) Cuiacius prop. *cum*. 2) Cod. Vat. *qui extraneus est* — et quidem postrema duo verba a secunda manu scripta. Cuiacius, in ed. 1586: *Legatum ab eo tantum dari potest qui ex sua persona heres est.* Lachmann id proponit quod supra recepimus. Cf. Ulp. XIX. 13. 3) negationem eliminandam esse apparet e Gai II. 245, Paul. fr. 25. D. de legatis I. et § 33. I. de legatis.

---

**§ 19.** Inst. II. 20. § 30. 31. **§ 20.** Gai II. 271. 260. **§ 21.** cf. Ulp. XXV. 10. **§ 22.** Flor. fr. 116. § 1. D. de legat. I. (30.) **§ 23.** Gai II. 244. **§ 24.** Gai II. 245. Inst. II. 20. § 33. **§ 25.** Gai II. 254. Ulp. XXV. 15. et fr. 164. § 1. de V. S. (50. 16.) **§ 26.** Inst. II. 4. § 1. vid. etiam Paul. S. R. III. 6. § 17—27. **§ 27.** Inst. II. 4. § 2. vid. etiam Cic. Top. 3. § 17. et Boeth. ad h. l. (ed. Orell. p. 301.) **§ 28.** cf. Ulp. XXII. 5. fr. 117. 122. pr. 73. § 1. fr. 32. § 1. D. de legat. I. (30.) **§ 29.** Inst. II. 21. pr. cf. Ulp. II. 12. **§§ 30. 31.** Ulp. fr. 5. 7. D. quando dies leg. cedat. (36. 2.) Paul. S. R. IV. 6. § 3. **§ 32.** cf. Gai II. 224—227.

§ 32. Lex Falcidia iubet non plus quam dodrantem totius patrimonii legari, ut omnimodo quadrans integer apud heredem remaneat.

§ 33. Legatorum perperam solutorum repetitio non[1] est.

## Tit. XXV. DE FIDEICOMMISSIS.

§ 1. Fideicommissum est quod non civilibus verbis, sed precative relinquitur; nec ex rigore iuris civilis proficiscitur, sed ex voluntate datur relinquentis. (§ 2.) Verba fideicommissorum in usu *f*ere haec sunt: FIDEI COMMITTO, PETO, VOLO DARI et similia. (§ 3.) Etiam nutu relinquere fideicommissum [in] usu receptum est. (§ 4.) Fideicommiss*um* relinquere possunt qui testamentum facere possunt, licet non fecerint: nam intestato quis moriturus fideicommissum relinquere potest. (§ 5.) Res per fideicommissum relinqui possunt quae etiam per damnationem legari possunt. (§ 6.) Fideicommissa dari possunt his qui*bus* legari potest. (§ 7.) Latini Iuniani fideicommissum capere possunt, licet legatum capere non possint. (§ 8.) Fideicommissum et ante heredis institutionem, et post mortem heredis, et codicillis etiam non confirmatis testamento dari potest, licet legari *ita* non possit. (§ 9.) Item Graece fideicommissum scriptum valet, licet legatum Graece scriptum non valeat. (§ 10.) Filio qui in potestate est servove heredibus institutis *sive* his legatum sit, patris vel domini fidei committi potest, quamvis ab eo legari non possit. (§ 11.) Qui testamento heres institutus est codicillis etiam non confirmatis rogari potest, ut vel hereditatem totam vel ex parte alii restituat, quamvis directo heres institui ne quidem confirmatis codicillis possit. (§ 12.) Fideicommissa non per formulam petuntur, ut legata; sed cognitio est Romae quidem Consulum aut Praetoris qui fideicommiss*arius*[2] vocatur; in provinciis vero Praesid*um* provinciarum. (§ 13.) Poenae causa, vel incertae personae ne quidem fideicommissa dari possunt.

§ 14. Is qui rogatus est alii restituere hereditatem, lege quidem Falcidia *locum* non habente, quoniam non plus puta quam dodrantem restituere rogatus est, ex Trebelliano senatusconsulto restituit, ut ei et in eum dentur actiones, cui restituta est hereditas. lege autem Falcidia interveniente, quoniam plus dodrante vel etiam totam hereditatem restituere rogatus sit, ex Pegasiano senatusconsulto restituit, ut deducta parte quarta ips*i* qui scriptus est heres *et* in ipsum actiones conserventur; is autem qui recipit heredita-

---

1) negationem tollendam esse putavit Schulting (sed cf. Paul. III. 6. § 92.) Huschke ope geminationis: legatorum *per damnationem* perp. s. r. n. e. 2) Cod. Vat. *fideicommisso.*

---

Paul S. R. III. 8. **§ 33.** Gai II. 283. Inst. III. 27. § 7. II. 20. § 25. Paul. S. R. III. 6. § 92.

**Tit. XXV. § 1.** cf. Ulp. XXIV. 1. § 3. Inst. II. 23. § 1. 12. II. 20. § 3. **§ 2.** Gai II. 249. Inst. II. 24. § 3. **§ 3.** Gai II. 269. **§ 4.** Ulp. fr. 2. D. de legat. I. (30.) Gai II. 270. **§ 5.** Ulp. XXIV. 8. 25. Gai II. 260–262. Paul. S. R. IV. I. §§ 7. 8. **§ 6.** Gai II. 285—287. et infra § 13. supra XXII. 5. XXIV. 28. **§ 7.** cf. Gai II. 275. I. 24. Ulp. XXII. 3. **§ 8.** Ulp. XXIV. 15. 16. Gai II. 270a. Inst. II. 20. § 35. **§ 9.** Gai II. 281. **§ 10.** cf. Ulp. XXIV. 21. Gai II. 270. 273. Inst. II. 25. § 10. **§ 12.** cf. Gai II. 278. Inst. II. 23. § 1. Paul. S. R. IV. 1. § 18. **§ 13.** cf. Ulp. XXIV. 17. 18. Gai II. 285. 287. 288. **§ 14.** cf. Gai II. 253—257.

tem legatarii loco habeatur. (§ 15.) Ex Pegasiano senatusconsulto restituta hereditate, commoda et incommoda hereditatis communicantur inter heredem et eum cui reliquae partes restitutae sunt, interpositis stipulationibus ad exemplum partis et pro parte stipulationum. partis autem et pro parte stipulationes proprie dicuntur quae de lucro et damno communicando solent interponi inter heredem et legatarium partiar*i*um, id est cum quo partitus est heres. (§ 16.) Si heres damnosam hereditatem dicat, cogetur a Praetore adire et restituere totam, ita ut ei et in *eum* qui recipit hereditatem action*e*s dentur, proinde atque si ex Trebelliano senatusconsulto restituta fuisset. *i*dque ut ita fiat, Pegasiano senatusconsulto cautum.

§ 17. Si quis in fraudem tacitam fidem adcommodaverit, ut non capienti fideicommissum restituat, nec quadrantem eum deducere senatus censuit, nec caducum vindicare ex eo testamento, si liberos habeat.

§ 18. Libertas dari potest per fideicommissum.

## Tit. XXVI. DE LEGITIMIS HEREDIBUS.[1]

§ 1. Intestatorum ingenuorum hereditates pertinent primum ad suos heredes, id est liberos qui in potestate sunt, ceterosque qui liberorum loco sunt: si sui heredes non sunt, ad consanguineos, id est fratres et sorores ex eodem patre; si nec hi sunt, ad reliquos agnatos proximos, id est cognatos[2] virilis sexus, per mares descendentes, eiusdem familiae: id enim cautum est lege duodecim tabularum hac: SI INTESTATO MORITUR CUI SUUS HERES NEC *ESCIT*, AGNATUS PROXIMUS FAMILIA*M* HABETO.[3]

§ 2. Si defuncti[4] sit filius, *et* ex altero filio iam mortuo nep*o*s unus vel etiam plures, ad omnes hereditas pertinet, non ut in capita dividatur, sed in stirpe*s*, id est ut filius solus mediam partem habeat et nepotes quotquot sunt alteram dimidiam: aequum est enim nepotes in patris sui locum succedere et eam partem habere quam pater eorum, si viveret, habiturus esset.

§ 3. Quamdiu suus heres speratur heres fieri posse, tamdiu locus agnatis non est; velut si uxor defuncti praegnans sit, aut filius apud hostes sit.

§ 4. Agnatorum hereditates dividuntur in capita; velut si sit frat*ris* filius et alterius fratris duo pluresve liberi, quotquot sunt ab utraque parte personae, tot fiunt portiones, ut singuli singulas capiant.

§ 5. Si plures eodem gradu sunt agnati, et quidam eorum hereditatem ad se pertinere noluerint, vel antequam adierint decesserint, eorum pars

---

1) in Collat. LL. Mos. XVI. 4. legitur: „Ulpianus libro singulari sub titulo de legitimis hereditatibus." 2) verba *prox. i. e. cogn.* omittit Collat. 3) Collatio h. l. pergit: *Si agnatus defuncti non sit, eadem lex duodecim tabularum gentiles ad hereditatem vocat his verbis:* s i a g n a t u s n e c e s c i t g e n t i l e s f a m i l i a m h a b e n t o. nunc nec gentilicia jura *in usu sunt.* 4) Cod. Vat. *defunctus.*

---

§ 15. Gai II. 254. Ulp. XXIV. 25. § 16. Gai II. 258. Paul. S. R. IV. 4. § 4. IV. 3. § 2. § 17. Pap. fr. 11. D. de his q. ut indign. (34. 9.) Mod. fr. 59. § 1. D. ad L. Falc. (35. 2.) Paul. fr. 49. D. de I. F. (49. 14.) § 18. Ulp. II. 7. et citt.

Tit. XXVI. § 1. repetitur in Coll. at. XVI. 4. § 1. cf. Gai III. 1—5. 9—11. Paul. S. R. IV. 8. § 2. Gai III. 7. 8. Inst. III. 1. § 15. § 3. cf. Gai III. 13. Inst. III. 1. § 7. III. 2. § 6. § 4. vid. Gai III. 16. § 5. Gai III. 12. 22. Inst.

adcrescit his qui adier*unt*; quod si nemo eorum adierit, ad insequentem gradum ex lege hereditas non transmittitur, quoniam in legitimis hereditatibus successio non est.

§ 6. Ad feminas ultra consanguineorum gradum legitima hereditas non pertinet; itaque soror fratri sororive legitima heres fit.

§ 7. Ad liberos matris intestatae hereditas ex lege duodecim tabularum non pertinebat, quia feminae suos heredes non habent; sed postea Imperatorum Antonini et Commodi oratione in senatu recitata id actum est, ut sine in manum conventione matrum legitimae hereditates ad filios pertineant, exclusis consanguineis et reliquis agnatis. (§ 8.) Intestati filii hereditas ad matrem ex lege duodecim tabularum non pertinet; sed si ius liberorum habeat, ingenua trium, libertina quattuor, legitima heres fit ex senatusconsulto Tertulliano; si tamen ei filio neque suus heres sit, quive inter suos heredes ad bonorum possessionem a Praetore vocatur, neque pater ad quem lege hereditas bonorumve possessio cum re pertinet, neque frater consanguineus: quodsi soror consanguinea sit, ad utrasque pertinere iubetur hereditas.

## Tit. XXVII. DE LIBERTORUM SUCCESSIONIBUS [VEL BONIS].

§ 1. Libertorum intestatorum hereditas primum ad suos heredes pertinet; deinde ad eos quorum liberti sunt, velut patronum, patronam liberosve patroni. (§ 2.) Si sit patronus et alterius patroni filius, ad solum patronum hereditas pertinet. (§ 3.) Item patroni filius patroni nepotibus obstat. (§ 4.) Ad liberos patronorum hereditas defuncti pertinet *ita*, ut in capita, non in stirpes dividatur.

§ 5. Legitimae hereditatis ius quod ex lege duodecim tabularum descendit capitis minutione amittitur.

## Tit. XXVIII. DE POSSESSIONIBUS DANDIS.[1]

§ 1. Bonorum possessio datur aut contra tabulas testamenti, aut *secundum*[2] tabulas, *aut* intestati.

§ 2. Contra tabulas bonorum possessio datur liberis emancipatis testamento praeteritis, licet legitim*a* non ad eos pertineat hereditas. (§ 3.) Bonorum possessio contra tabulas liberis tam naturalibus quam adoptivis datur; sed naturalibus quidem emancipatis, non tamen et illis qui in adoptiva familia sunt; adoptivis autem his tantum qui in potestate manserunt. (§ 4.)

---

1) Ulpianum „de Bonorum Possessionibus" scripsisse Schulting censet.
2) Cod. Vat. *adversus*, cf. Ulp. XX. 14. in f.

---

III. 4. Paul. IV. 8. § 22. § 4. III. 2. § 7. **§ 6.** Gai III. 14 23 Paul. IV. 8. § 22. **§ 7.** Inst. III. 4. pr. Vid. Gai III. 24, ubi nulla SCti Orphitiani mentio fit. **§ 8.** Inst. III. 3. Vid. Gai III. 23. 24. (ubi nihil de SC. Tertull.) Paul. IV. 9.

**Tit. XXVII. § 1.** Ulp. fr. 3. pr. D. de suis et legitimis. (38. 16.) Gai III. 40. **§§ 2. 3.** Gai III. 60. Paul S. R. III. 2. § 1. **§ 4.** Gai III. 61. Paul. S. R. III. 2. § 3. cf. Ulp. XIX. 4. 5. Inst. III. 7. § 3. **§ 5.** Gai III. 61. 51. Inst. III. 4. § 2. III. 5. § 1.

**Tit. XXVIII. §§ 1—7.** cf. not. ad Gai III. 33. — ad §um 1. Inst. III. 9. pr. § 1. **§ 2.** cf. Ulp. XXII. 23. Inst. III. 9. § 3. **§ 3.** cf. Inst. II. 13. § 4. III. 1. § 9—12. **§ 4.** Paul. S. R. V. 9. § 4. Ulp. fr. 1. D. de collatione (37. 6.)

Emancipatis liberis ex edicto datur bonorum possessio, si parati sunt cavere *f*ratribus suis qui in potestate manserunt, bona quae moriente patre habuerunt se collaturos.

§ 5. Secundum tabulas bonorum possessio datur scriptis heredibus, scilicet si eorum quibus contra tabulas competit nemo sit, aut petere nol*i*nt. (§ 6.) Etiam si iure civili non valeat testamentum, forte quod familiae mancipatio vel nuncupatio defuit, si signatum testamentum sit non minus quam septem testium civium Romanorum signis, bonorum possessio datur.

§ 7. Intestati datur bonorum possessio per septem gradus: primo gradu liberis; secundo legitimis heredibus; tertio proximis cognatis; quarto familiae patroni; *quinto* patrono, patronae, item liber*is parentibus*ve patroni patronaeve; sexto viro, uxori; septimo cognatis manumissoris quibus per legem Furiam plus mille asses capere licet: et si nemo sit ad quem bonorum possessio pertinere possit, aut sit quidem, sed ius suum omiserit, populo bona deferuntur ex lege Iulia caducaria. (§ 8.) Liberis bonorum possessio datur tam his qui in potestatem[1] usque in mortis tempus fuerunt, quam emancipatis; item adoptivis, non tamen etiam in adoptionem datis. (§ 9.) Proximi cognati bonorum possessionem accipiunt non solum per feminini sexus personam cognati, sed etiam agnati capite diminuti: nam licet legitimum ius agnationis capitis minutione amiserint, natura tamen cognati manent.

§ 10. Bonorum possessio datur parentibus et liberis intra annum ex quo petere potuerunt; ceteris intra centum dies. Qui omnes intra id tempus si non petierint bonorum possessionem, sequens gradus admittitur, perinde atque si superiores non essent; idque per septem gradus fit.

§ 12. Hi quibus ex successorio edicto bonorum possessio datur, heredes quidem non sunt, sed heredis loco constituuntur beneficio Praetoris. ideoque seu ipsi agant, seu cum his agatur, ficticiis actionibus opus est in quibus heredes esse finguntur.

§ 13. Bonorum possessio aut *cum* re datur, aut sine re: cum re, *cum* is qui accepit cum effectu bona retineat; sine re, cum alius iure civili evincere hereditatem possit; veluti si *sit* suus heres, intestati bonorum possessio sine re *est*,[2] quoniam suus heres evincere hereditatem iure legitimo possit.

## Tit. XXIX. DE BONIS LIBERTORUM.

§ 1. Civis Romani liberti hereditatem lex duodecim tabularum patrono defert, si intestato sine suo herede libertus decesserit: ideoque sive testamento

1) sic. Cod. Vat. cf. Gai I. 55. not. 2) Krüger mavult haec ad sensum supplere: veluti si suus heres in testa*mento praeteritus sit*, *licet scriptis heredibus secundum tabulas bonorum possessio deferatur erit tamen ea* B. P. sine re, quoniam s. a. e. a. i. l. *potest*.

et in Collat. LL. Mos. XVI. 7. § 2. **§ 5.** Inst. III. 9. §§ 1. 3. **§ 6.** cf. Ulp. XXIII. 6. Gai II. 119. **§ 7.** cf. supra I. § 2. Inst. III. 9. § 1. et citt. **§ 8.** Gai III. 26. **§ 9.** cf. Ulp. XXVII. 5. Gai III. 27. 30. Inst. III. 5. **§§ 10. 11.** Inst. III. 9. §§ 4. 5. **§ 12.** Gai III. 32. IV. 34. Inst. III. 9. et citt. § 2. **§ 13.** Gai II. 148. 151a. cf. III. 35—37. et Ulp. XXIII. 6. XXVI. 8.
**Tit. XXIX. § 1.** Gai III. 39—42. et citt. cf. Ulp. XXVII.

facto decedat, licet suus heres ei non sit, seu intestato, et suus heres ei sit, quam*quam* non naturalis, sed uxor puta quae in manu fuit vel adoptivus filius, lex patrono nihil praestat. sed ex edicto Praetoris, seu testa[men]to libertus moriatur, ut aut nihil aut minus quam partem dimidiam bonorum patrono relinquat, contra tabulas testamenti partis dimidiae bonorum possessio illi datur, nisi libertus aliquem ex naturalibus liberis successorem sibi relinquat; sive intestato decedat, et uxorem forte in manu vel adoptivum filium relinquat, aeque partis mediae bonorum possessio contra suos heredes patrono datur.

§ 2. In bonis libertae patrono nihil iuris ex edicto datur. itaque seu intestata moriatur liberta, semper ad eum hereditas pertinet, licet liberi sint libertae, quoniam non sunt sui heredes matri; *seu testamentum iure fecerit, heres scriptus*[1] obst*a*t patrono. (§ 3.) Lex Papia Pop*p*aea postea libertas quattuor liberorum iure tutela patronorum liberavit; et cum intulerit iam posse eas sine auctoritate patronorum testari, prospexit ut pro numero liberorum libertae superstitum virilis pars patrono debeatur. (§ 4.) Liberi patroni virilis sexus eadem iura in bonis libertorum parentum suorum habent, quae et ipse patronus. (§ 5.) feminae vero ex lege quidem duodecim tabularum perinde[2] ius habent atque masculi patronorum liberi; contra tabulas autem testamenti liberti aut ab intestato contra suos heredes non naturales bonorum possessio eis non competit; sed si ius trium liberorum habuerunt, etiam haec iura ex lege Papia Poppaea nanciscuntur. (§ 6.) Pat*r*onae *in*[3] bonis libertorum illud ius tantum habe*b*ant quod lex duodecim tabularum introduxit; sed postea lex Papia patronae *ingenuae* duobus liberis honoratae, libertinae tribus, id iuris dedit quod patronus habet ex edicto. (§ 7.) Item ingenu*ae* trium liberorum iure honoratae eadem lex id ius dedit quod ipsi patrono tribuit.[4] —

---

1) haec vel similia intercidisse ex argumento loci apparet; eaque h. l. inserui ex coniectura Arndtsii. Krueger qui cum Lachmanno jam initio huius commatis lacunam statuit post *itaque* locum ita componere mavult: itaque seu *testari voluerit liberta, in patroni potestate erat, ne testamento auctor fieret, in quo ipse heres institutus non esset; seu* intestata moriatur liberta semper ad eum hereditas pertinet, licet liberi sint libertae, quoniam non sunt sui heredes matri, *ut obstent* (Cod. obstit) patrono. 2) Huschke *idem.* 3) Cod. *ex,* et *habeant* cf. Gai III. 49. 4) Mutilatum esse h. titulum inde apparet, quod nihil habet de patronae liberorum iure (Gai III. 53.), nihil de successionibus quae ad bona Latinorum et dediticiorum pertinent (Gai III. 55—87.), nec de bonorum emptionibus et „alterius generis" successionibus Gai III. 77—87. Denique omne ius quod ad obligationes et ad actiones pertinet desideratur: de quibus videsis Praefationem nostram tabulasque systema Gai et Ulpiani illustrantes. Collatio quidem II, 2 divisionem actionum ex Ulpiani libro singulari regularum his verbis reddit:

§ 1. Actionum genera sunt duo, in rem, quae dicitur vindicatio, et in personam, quae condictio appellatur. (§ 2.) In rem actio est, per quam rem nostram, quae ob alio possidetur, petimus: et semper adversus eum est qui rem possidet. (§ 3.) In personam actio est, qua cum eo agimus, qui obligatus est nobis

---

**§ 2.** Gai III. 43. II. 192. cf. Ulp. XI. 27. XX. 15. **§ 3.** Gai III. 44. II. 194. Ulp. XI. 28a. fr. 145 D. de V. S. (50. 16.) **§ 4.** Gai III. 45. 46. Ulp. XXVII. 3. **§ 5.** Gai III. 46. 47. Ulp. XXVII. 1. **§§ 6. 7.** Gai III. 49. 50. III. 150. et Ulp. § 1. h. t.

ad faciendum aliquid vel dandum; et semper adversus eundem locum habet. (§ 4.) Actionum autem quaedam ex contractu, quaedam ex facto, quaedam in factum sunt. (§ 5.) Ex contractu actio est, quotiens quis sui lucri causa cum aliquo contrahit, veluti emendo vendendo locando conducendo et ceteris similibus. (§ 6.) Ex facto actio est, quotiens ex eo teneri quis incipit, quod ipse admisit, veluti furtum vel iniuriam commisit vel damnum dedit. (§ 7.) In factum actio dicitur, qualis est exempli gratia actio, quae datur patrono adversus libertum, a quo contra edictum praetoris in jus vocatus est. (§ 8.) Omnes autem actiones aut civiles dicuntur aut honorariae.

# IULII PAULI

# SENTENTIARUM AD FILIUM

## LIBRI QUINQUE.

# IULII PAULI SENTENTIARUM

## LIBER PRIMUS.

### Tit. I. DE PACTIS ET CONVENTIS.[1]

1. De his rebus pacisci possumus de quibus transigere licet; ex his enim pacti obligatio solummodo nascitur.

2. *In bonae fidei contractibus* pactum conventum *alio pacto dissolvitur: et* licet exceptionem pariat, *replicatione tamen excluditur.*[2]

3. Pacto convento Aquiliana stipulatio subiici solet: sed consultius est huic poenam quoque subiungere, quia rescisso quoquo modo pacto poena ex stipulatu repeti potest.

4. Neque contra leges, neque contra bonos mores pacisci possumus.

4a. *Pactum contra ius aut constitutiones aut senatusconsulta interpositum nihil momenti habet.*[3]

5. De rebus litigiosis et convenire et transigere possumus: post rem iudicatam pactum, nisi donationis causa interponatur, servari non potest.

6. *Functio dotis pacto mutari non potest, quia privata conventio iuri publico nihil derogat.*[4]

7. *De criminibus propter infamiam nemo cum adversario pacisci potest.*[5]

### Tit. II. DE COGNITORIBUS.[6]

1. Omnes infames qui postulare prohibentur cognitores fieri non possunt, etiam volentibus adversariis.

2. Femina in rem suam cognitoriam operam suscipere non prohibetur.

3. In rem suam cognitor procuratorve ille fieri potest, qui pro omnibus postulat.

4. Actio iudicati non solum in dominum aut domino, sed etiam heredi et in heredem datur.

### Tit. III. DE PROCURATORIBUS.

1. Mandari potest procuratio praesenti et nudis verbis et per litteras et per nuntium et apud acta Praesidis et magistratus.

---

1) cf. Ulp. fr. 1. 7. D. de pactis. (2. 14.) 2) §us 2 ab epitomatore Visigothico ita mutilata: *omne pactum posteriore pacto dissolvitur, licet pariat exceptionem,* sic supplenda est ex Consultatione IV. De re cf. Gai IV. 126. 3) cf. fr. 15. D. de transact. (2. 15.) 4) ex Consult. VII. 4. 5) ex Consult. IV.

6) cf. fr. 1. § 8. sqq. De postulando. (3. 1.) fr. 1. D. de his qui not. infam. (3. 2.) fr. 1. D. de procur. (3. 3.)

2. Procurator aut ad litem aut ad omne negotium aut ad partem negotii aut ad res administrandas datur.

3. *Voluntarius procurator qui se negotiis alienis offert rem ratam dominum habiturum cavere petet.*[1]

4. *Actoris procurator non solum absentem defendere, sed et rem ratam dominum habiturum satisdare cogitur.*[1]

5. *Petitoris procurator rem ratam dominum habiturum, desiderante adversario, satisdare cogendus est; quia nemo in re aliena idoneus est sine satisdatione.*[1]

6. *Si satis non det procurator absentis, actio ei absentis nomine non datur.*

## Tit. IV. DE NEGOTIIS GESTIS.[2]

1. Qui negotia aliena gerit et bonam fidem et exactam diligentiam rebus eius pro quo intervenit praestare debet.

2. Tutor post finitam tutelam si in administratione duret, actione negotiorum gestorum pupillo vel curatori eius tenebitur.

3. Si pecuniae quis negotium gerat, usuras quoque totius temporis praestare cogetur, et periculum eorum nominum, quibus collocavit agnoscere, si litis *contestatae* tempore solvendo non sit; hoc enim in bonae fidei negotiis servari convenit.[3]

4. Mater quae filiorum suorum rebus intervenit, actione negotiorum gestorum et ipsis et eorum tutoribus tenebitur.

5. Filius familias aut servus si negotium alicuius gerant, in patrem dominumve peculio tenus actio dabitur.

6. Si pater vel dominus servo vel filio familias negotia aliena agenda commiserit, in solidum tenebitur.

7. Pater si emancipati filii res sine ulla exceptione a se donatas administraverit, filio actione negotiorum gestorum tenebitur.[4]

8. Qui cum tutor curatorve non esset, pro tutore curatoreve res pupilli adultive administravit, actione negotiorum gestorum pro tutore curatoreve tenebitur.

## Tit. V. DE CALUMNIATORIBUS.

1. Calumniosus est qui sciens prudensque per fraudem negotium alicui comparat.

2. Et in privatis et in publicis iudiciis omnes calumniosi extra ordinem pro qualitate admissi plectuntur.

## Tit. VI. DE REIS INSTITUTIS.

## Tit. VII. DE INTEGRI RESTITUTIONE.

1. Integri restitutio est redintegrandae rei vel causae actio.

2. Integri restitutionem Praetor tribuit ex his causis quae per metum,

---

1) ex Consult. III. cf. Vatic. fragm. § 336.

2) cf. Ulp. fr. 3. pr. D. de neg. gest. (3. 5.) 3) extat etiam in fr. 32. § 1 D. h. t. (3. 5.) 4) cf. fr. 37. § 2. D. eod. (3. 5.)

dolum, et status permutationem, et iustum errorem, et absentiam necessariam, et infirmitatem aetatis gesta esse dicuntur.[1]

3. Integri restitutio plus quam semel non est decernenda: ideoque causa cognita decernitur.

4. Integri restitutio *metus causa* aut in rem competit aut in personam. in rem actio competit, ut res ipsa qua de agitur revocetur; in personam aut quadrupli poena intra annum vel simpli post annum peti potest.

5. Si aliquis, ut se de vi latronum vel hostium vel populi liberaret, aliquid mancipavit vel promisit, ad metum non pertinet: mercedem enim depulsi metus tribuit.

6. Servus per metum mancipatus quidquid quaesierit vel stipulatus sit, ei adquirit, qui vim passus est.[2]

7. Vis est maior rei impetus, qui repelli non potest.[3]

8. Qui quem in domo inclusit, ut sibi rem manciparet aut promitteret, extorsisse mancipationem videtur.

9. Qui quem ferro vinxit, ut sibi aliquid traderet vel venderet, vim intulisse videtur.

10. Qui in carcerem quem detrusit, ut aliquid ei extorqueret, quidquid ob hanc causam factum est, nullius est momenti.[4]

## Tit. VIII. DE DOLO.

1. Dolus est, cum aliud agitur, aliud simulatur.

2. Qui dolum aut metum adhibuit, ut res ad alium transiret, uterque de vi et dolo actione tenebitur.

## Tit. IX. DE MINORIBUS XXV ANNORUM.

1. Minor viginti et quinque annorum si aliquod flagitium admiserit, quod ad publicam coërcitionem spectet, ob hoc in integrum restitui non potest.

2. Qui minori mandavit, ut negotia sua agat ex eius persona in integrum restitui non potest, nisi minor sua sponte negotiis ius intervenerit.[5]

3. Si maior effectus rem, quam minor egit, pacto vel silentio comprobavit, adversus hoc quoque in integrum restitui frustra desiderat.

4. Si minor minori heres exsistat, ex sua persona non ex defuncti in integrum restitui potest.

5.[6] Minor se in his quae fideiussit vel fidepromisit vel spopondit vel mandavit, in integrum restituendo reum principalem non liberat.

6. Qui sciens prudensque se pro minore obligavit, si id consulto consilio fecit, licet minori succurratur, ipsi tamen non succurretur.

7. Minor adversus emptorem in integrum restitutus pretio restituto fundum recipere potest; fructus enim in compensationem usurarum penes emptorem remanere placuit.

8. Minor adversus distractiones eorum pignorum et fiduciarum quas pater obligaverat, si non ita ut oportuit a creditore distractae sint, restitui in integrum potest.

---

1) cf. Paul. fr. 2. D. de in integr. restit. (4. 1.) fr. 1. 3. eod. fr. 1. § 1. (4. 3.) fr. 1. § 1. (4. 4.) fr. 2. § 1. (4. 5.) fr. 1. § 1. (4. 6.) 2) cf. Gai II. 88. III. 166. 3) est fr. 2. D. h. t. 4. 2. 4) extat etiam in fr. 22. D. (4. 2.)
5) cfr. 24. D. h. t. (4. 4.) 6) cf. fr. 48. pr. D. de minor. (4. 4.)

### Tit. X. DE PLUS PETENDO.

*Plus petendo* causa cadimus aut loco aut summa aut tempore aut qualitate: loco alibi, summa plus, tempore petendo ante tempus, qualitate eiusdem rei speciem meliorem postulantes.[1]

### Tit. XI. DE SATISDANDO.

1. Quoties hereditas petitur, satisdatio iure desideratur; et si *satis* non detur, in petitorem hereditas transfertur. si petitor satisdare noluerit, penes possessorem possessio remanet; in pari enim causa potior est possessor.[2]

2. Ususfructuarius de utendo usufructu satisdare debet se perinde usurum, ac si ipse paterfamilias uteretur.

### Tit. XII. DE IUDICIIS OMNIBUS (*ad ius crim. spectans*).

### Tit. XIII a. [DE IUDICATO.]

1. Qui exhibiturum se aliquem iudicio caverat, mortuo eo pro quo caverat periculo cautionis liberatur.

2. Filius familias iussu patris manumittere potest, matris non potest.

3. *Is* qui album raserit corruperit sustulerit mutaverit quidve aliud propositum edicendi causa turbaverit, extra ordinem punitur.

4. Si id quod emptum est neque tradatur neque mancipetur, venditor cogi potest, ut tradat aut mancipet.

5. Deteriorem servum facit, qui fugam suaserit et qui furtum, et qui mores eius corpusve corruperit.

6. Qui ancillam alienam virginem immaturam corruperit, poena legis Aquiliae tenebitur.

### *Tit. XIII b. SI HEREDITAS VEL QUID ALIUD PETATUR.*[3]

1. In petitione hereditatis ea veniunt quae defunctus mortis tempore reliquit, vel ea quae post mortem ante aditam hereditatem ex ea acquisita sunt.[4]

2. Possessor hereditatis pretia earum rerum quas dolo alienavit cum usuris praestare cogendus est.

3. *Rerum ex hereditate alienatarum aestimatio in arbitrio petitoris consistit.*

4. *Petitio hereditatis, cuius defunctus litem non erat contestatus, ad heredem non transmittitur.*

5. *Hereditas pro ea parte peti debet pro qua ad nos pertinet; alioquin plus petendi periculum incurrimus et causam perdimus.*[5]

6. *Qui petit hereditatem ipse probare debet ad se magis, quam ad eum qui possidet, sive ex testamento sive ab intestato pertinere.*[6]

7. *Eas res, quas quis iuris sui esse putat, petere potest, ita tamen ut ipsi incumbat necessitas probandi eas ad se pertinere.*

8. Possessor hereditatis qui ex ea fructus capere vel possidere neglexit duplam eorum aestimationem praestare cogitur.

---

1) e Consult. V. 4. cf. Gai IV. 53. Inst. IV. 6. § 33.
2) cf. Gai IV. 89. sqq.
3) cf. fr. 1. 2. 3. 9—12. D. de hered. pet. (5. 3.) 4) Consult. VI. Ulp. fr. 20. D. de hered. pet. (5. 3.) 5) ex Consult. V. 6) ex Consult. VI.

9. Ii fructus in restitutione praestandi sunt petitori quos unusquisque diligens paterfamilias et honestus colligere potuisset.

### Tit. XIV. DE VIA PUBLICA.

Qui viam publicam exaravit, ad munitionem eius solus compellitur.[1]

### Tit. XV. SI QUADRUPES DAMNUM INTULERIT.

1. Si quadrupes pauperiem fecerit damnumve dederit quidve depasta sit, in dominum actio datur, ut aut damni aestimationem subeat aut quadrupedem dedat, quod etiam lege Pesolania[2] de cane cavetur.[3]

2. Feram bestiam in ea parte, qua populo iter est, colligari praetor prohibet: et ideo, sive ab ipsa sive propter eam ab alio alteri damnum datum sit, pro modo admissi extra ordinem actio in dominum vel custodem datur, maxime si ex eo homo perierit.

3. Ei, qui iuritatu suo feram bestiam vel quamcumque aliam quadrupedem in se proritaverit eaque damnum dederit, neque in eius dominum neque in custodem actio datur.

### Tit. XVI. FINIUM REGUNDORUM.

In eum, qui per vim terminos deiecit vel amovit, extra ordinem animadvertitur.

### Tit. XVII. DE SERVITUTIBUS.

1. Viam, iter, actum, aquaeductum, qui biennio usus non est, amisisse videtur; nec enim ea usucapi possunt quae non utendo amittuntur.

2. Servitus hauriendae aquae vel ducendae biennio omissa intercidit, et biennio usurpata recipitur.

### Tit. XVIII. DE FAMILIA HERCISCUNDA.[4]

1. Arbiter familiae herciscundae plus quam semel dari non potest: et ideo de his quae divisa eo iudicio non sunt communi dividundo arbiter postulatus partietur.[5]

2. De omnibus rebus hereditariis iudex cognoscere debet et celebrata divisione in semel de omnibus pronuntiet.

3. Iudici familiae herciscundae convenit, ut ea, quae quis ex communi accepit, aut ipsa aut aestimationem eorum repraesentet, ut inter coheredes dividi possint.

4. Iudex familiae herciscundae nec inter paucos coheredes, sed inter omnes dandus est: *alio*quin inutiliter datur.

5. Omnes res quae sociorum sunt communi dividundo iudicio inter eos separantur.

### Tit. XIX. QUEMADMODUM ACTIONES PER INFITIATIONEM DUPLENTUR.

1. Quaedam actiones si a reo infitientur, duplantur, velut iudicati, de-

---

1) cfr. 5. D. de via publ. (43. 11.)
2) Solonia? Cuiac. 3) cf. Inst. IV. 9.
4) cf. Gai fr. 1. D. fam. erciac. (10. 2.) 5) cf. Gai II. 282. III. 127. IV. 9. 171.

pensi, legati per damnationem relicti, damni iniuriae legis Aquiliae, item de modo agri, cum a venditore emptor deceptus est.

2. Ex his causis quae infitiatione duplantur pacto decidi non potest.

Tit. XX. [DE FIDEIUSSORE ET SPONSORE.]

Inter fideiussores ex edicto praetoris, si solvendo sint, licet singuli in solidum teneantur, obligatio dividetur.[1]

Tit. XXI. DE SEPULCRIS ET LUGENDIS.

1. Ob incursum fluminis vel metum ruinae corpus iam perpetuae sepulturae traditum, sollennibus redditis sacrificiis, per noctem in alium transferri locum potest.

2—6. 8. 9. 12 *ad ius publicum spectant.*

7. Vendito fundo religiosa loca ad emptorem non transeunt nec in his ius inferre mortuum habet.

10. Qui alienum mortuum sepelierit, si in funus eius aliquid impenderit, recipere id ab herede vel a patre vel a domino potest.

11. Maritus id quod in funus uxoris impendit ex dote retinere potest.

13. Parentes et filii maiores sex annis anno lugeri possunt; minores mense; maritus decem mensibus; et cognati proximioris gradus octo. Qui contra fecit, infamium numero habetur.[2]

14. Qui luget abstinere debet a conviviis, ornamentis, purpura et alba veste.

15. Quidquid in funus erogatur inter aes alienum primo loco deducitur.

## LIBER SECUNDUS.

Tit. I. DE REBUS CREDITIS ET IUREIURANDO.

1. In pecuniariis causis si alter ex litigatoribus iusiurandum deferat, audiendus est: hoc enim et compendio litium et aequitatis ratione provisum est.

2. Deferre iusiurandum prior actor potest: contrarium autem de calumnia iusiurandum reo competit.

3. Si reus cum iurare velit, actor illi necessitatem iurisiurandi remisit, et hoc liquido appareat, actio in eum non datur.

4. Heredi eius cum quo contractum est iusiurandum deferri non potest, quoniam contractum ignorare potest.

5. Si qui de debito quocumque modo confessus docetur, ex ea re actio creditori non datur, sed ad solutionem compellitur.

Tit. II. DE PECUNIA CONSTITUTA.[3]

Si id quod mihi Lucius Titius debet soluturum te constituas, teneris actione pecuniae constitutae.

---

1) cf. Gai III. 21. 2) cf. Vat. fragm. § 321. *Lugendi autem sunt parentes anno, item liberi X annorum aeque anno. quem annum decem mensium esse Pomponius ait. nec leve argumentum est annum X mensium esse, cum minores liberi tot mensibus elugeantur quot annorum decesserint, usque ad trimatum; minor trimo non lugetur, sed sublugetur; minor anniculo neque lugetur neque sublugetur.*

3) cf. fr. 1. D. de pec. const. (13. 5.)

Tit. III. DE CONTRACTIBUS.

Stipulatio est verborum conceptio ad quam quis congrue interrogatus respondet, velut: „Spondes? Spondeo: Dabis? Dabo: Promittis? Promitto: Fidei tuae erit? Fidei meae erit": et tam pure quam sub condicione concipi potest.[1]

Tit. IV. DE COMMODATO ET DEPOSITO PIGNORE FIDUCIAVE.

1. Quidquid in rem commodatam ob morbum vel aliam rationem impensum est, a domino recipi potest.

2. Si facto incendio ruina naufragio aut quo alio simili casu res commodata amissa sit, non tenebitur eo nomine is cui commodata est, nisi forte, cum posset rem commodatam salvam facere, suam praetulit.[2]

3. Servus vel *equus a* latronibus vel in bello *occisi*,[3] si in aliam causam commodati sunt, actio commodati datur: custodia enim et diligentia rei commodatae praestanda est.

4. Si rem aestimatam tibi dedero, ut ea distracta pretium ad me deferres, eaque perierit: si quidem ego te rogavi, meo periculo perit: si tu de vendenda promisisti,[4] tuo periculo perit.

Tit. V. DE PIGNORIBUS.

1. Creditor si simpliciter sibi pignus depositum distrahere velit, ter ante denuntiare debitori suo debet, ut pignus luat, ne a se distrahatur.

2. Fetus vel partus eius rei quae pignor*i* data est pignoris iure non tenetur,[5] nisi hoc inter contrahentes convenerit.

3. Compensatio debiti ex pari specie et causa dispari admittitur: velut si pecuniam tibi debeam et tu mihi pecuniam debeas, aut frumentum aut cetera huiusmodi, licet ex diverso contractu, conpensare vel deducere debes; si totum petas, plus petendo caus*a* cadi*s*.[6]

Tit. VI. DE EXERCITORIBUS [ET INSTITORIBUS].

Filius familias si voluntate patris navem exerceat, patrem in solidum ob ea quae salva receperit obligat.

Tit. VII. AD LEGEM RHODIAM.

1. Levandae navis gratia cum iactus mercium factus est, omnium intributione sarciatur quod pro omnibus iactum est.[7]

2. Nave vel arbore vi tempestatis amissa vectores ad contributionem non tenentur, nisi ipsis arborem salutis causa eruentibus navis salva sit.

3. Iactu navis levata si perierit, extractis aliorum per urinatores mercibus eius quoque rationem haberi placuit, qui merces salva nave iactavit.

---

1) cf. Gai III. 29. 2) cfr. 30. D. commod. (13. 6.) 3) sic nunc apte Krueger. 4) Huschke prop. si quidem ego te *de vendenda* rogavi, meo periculo erit; si tu me *provocasti*, tuo periculo p.

5) Cod. Goth. et Mon. *iure retinetur* partim rep. in fr. 8. D. in qu. c. (20. 2.) Cf. Huschke. Studien pag. 371; sed vide etiam Haenelii varietatem scripturae h. l. — Interpretatio: *si quis gregem . . pignori creditori dederit, fetus earum rerum ad debitorem, non ad creditorem pertinet.* 6) cf. Gai IV. 64. sqq. Inst. IV. 6. § 30.

7) est fr. 1. D. de L. Rhodia. (14. 2.)

4. Levandae navis gratia merces in scavam transiectas atque ideo amissas intributione earum quae in navi salvae sunt refici convenit: nave autem perdita conservatae cum mercibus scaphae ratio non habetur.

5. Collatio intributionis ob iactum salva nave fieri debet.

### Tit. VIII. DE INSTITORIBUS.

1. Sicut commoda sentimus ex actu praepositi institoris, ita et incommoda sentire debemus. et ideo *qui* servum sive filium filiamve familias sive ancillam praeposuit negotio vel mercibus exercendis, eorum nomine in solidum convenitur.

2. Si quis pecuniae fenerandae agroque colendo, condendis vendendisque frugibus praepositus est, ex eo nomine quod cum illo contractum est in solidum fundi dominus obligatur: nec interest, servus an liber sit.

3. Quod cum discipulis eorum, qui officinis *vel* tabernis praesunt contractum est, in magistros vel institores tabernae in solidum actio datur.

### Tit. IX. DE IN REM VERSO.

Servus vel filius familias si acceptam pecuniam in rem patris vel domini verterit, hoc modo: agrum puta colendo, domum fulciendo, mancipia vestiendo, mercando vel creditori solvendo vel quid tale faciendo, de in rem verso in solidum vel patrem vel dominum obligat: si tamen ob hanc causam pecunia data sit.[1]

### Tit. X. DE SENATUSCONSULTO MACEDONIANO.[2]

Qui filio familias contra interdictum amplissimi ordinis pecuniam mutuam crediderit, post mortem patris ex eo quod vivo patre credidit cum eo agere non potest.

### Tit. XI. AD SENATUSCONSULTUM VELLEIANUM.[3]

1 In omni genere negotiorum et obligationum tam pro viris quam pro feminis intercedere mulieres prohibentur.

2. Mulier quae pro tutoribus filiorum suorum indemnitatem promisit ad beneficium senatusconsulti non pertinet.

### Tit. XII. DE DEPOSITO.

1. *Deponere possumus apud alium id quod nostri iuris est vel alieni.*

2. *Depositum est quasi diu positum. servandum est, quod ad breve tempus custodiendum datur.*

3. *Deponere videtur qui in metu ruinae incendii naufragii apud alium custodiae causa deponit.*

4. *Deponere videtur et is, qui suspectam habens vel minus idoneam custodiam domus vel vim latronum timens apud aliquem rem custodiendam commodat.*[4]

5. Si sacculum vel argumentum signatum deposuero, et is penes quem

1) cfr. 3. § 1. 5. § 3. D. h. t. (15. 3.) Inst. IV. 7. § 4.
2) cf. Ulp. fr. 1. pr. D. ad SC. Maced. (14. 6.)
3) cf. Ulp. fr. 2. D. ad SC. Velleian. (16. 1.)
4) cfr. 29. pr. D. depos. (16. 3.)

depositum fuit me invito contrectaverit, et depositi et furti actio mihi in eum competit.[1]

6. Ob res depositas dolus tantum praestari solet.

7. In iudicio depositi ex mora et fructus veniunt et usurae reî depositae praestantur.

8. *Si quis rem penes se depositam apud alium deposuerit, tam ipse directam, quam is qui apud eum deposuit utilem actionem depositi habere possunt.*

9. *Si pecuniam deposuero eaque uti tibi permisero, mutua magis videtur quam deposita, ac per hoc periculo tuo erit.*

10. *Si rem apud te depositam vendideris eamque postquam redemeris perdideris, semel admisso dolo perpetua depositi actione teneberis.*

11. *Ex causa depositi lege duodecim tabularum in duplum actio datur, edicto praetoris in simplum.*[2]

12. In causa depositi compensationi locus non est, sed res ipsa reddenda est.

## Tit. XIII. DE LEGE COMMISSORIA.

1. Debitor distractis fiduciis a creditore de superfluo adversus eum habet actionem.

2. Quidquid creditor per fiduciarium servum quaesivit sortem debiti minuit.

3. Debitor creditori vendere fiduciam non potest: sed aliis si velit vendere potest, ita ut ex pretio eiusdem pecuniam offerat creditori, atque ita remancipatam sibi rem emptori praestet.

4. Si per suppositam personam creditor pignus suum invito debitore comparaverit, emptio non videtur; et ideo quandoque lui potest. ex hoc enim causa pignoris vel fiduciae finiri non potest.

5. Si inter creditorem et debitorem convenerit, ut fiduciam sibi vendere non liceat, non solvente debitore creditor denuntiare ei sollenniter potest et distrahere: nec enim *ex* tali conventione fiduciae actio nasci potest.

6. Si creditor rem fiduciae datam uni ex heredibus vel extraneo legaverit, adversus omnes heredes actio fiduciae competit.

7. Si creditor rem fiduciariam fecerit meliorem, ob ea recuperanda q*uae* impendit iudicio fiduciae debitorem habebit obnoxium.

8. Novissimus creditor priorem oblata pecunia, quo possessio in eum transferatur, dimittere potest. sed et prior creditor secundum creditorem, si voluerit, dimittere non prohibetur, quamquam ipse in pignore potior sit.

9. Servus si mutuam pecuniam tempore servitutis acceperit, ex ea obligatione post manumissionem conveniri non potest.

## Tit. XIV. DE USURIS.

1. Si pactum nudum de praestandis usuris interpositum sit, nullius est momenti; ex nudo enim pacto inter cives Romanos actio non nascitur.[3]

2. Usurae supra centesimam solutae sortem minuunt: consumpta sorte repeti possunt.

---

1) ex Collat. X. 7. 2) §§ 8—11. ex Collat. X. 7.

3) cf. Ulp. fr. 7. § 4. D. de pactis (2. 14.)

3. Traiectitia pecunia propter periculum creditoris, quamdiu navigat navis, infinitas usuras recipere potest.

4. Usurae, quae centesimam excedunt, per errorem solutae repeti possunt.

5. Si quis pignora debitoris citra auctoritatem iudicantis abduxerit, violentiae crimen admittit.

6. Tutor in usuras non convenitur, si pecuniam pupillarem ideo non collocavit, quod idonea nomina non habebat, *quibus* pecunia *collocetur*: cuius rei contestatio apud praesidem provinciae deponenda est.

### Tit. XV. DE MANDATIS.

1. Ob subitam valetudinem, ob necessariam peregrinationem, ob inimicitiam et inanes rei actiones integra adhuc causa mandati negotio renuntiari potest.[1]

2. Si meis nummis mandato tuo aliquid tibi comparavero, etsi rem postea accipere nolis, mandati actio mihi adversus te competit. non enim tantum quod impensum est, sed *et* usuras eius consequi possum.

3. Certo pretio rem iussus distrahere si minoris vendiderit, mandati iudicio pretii summa poterit integrari: venditionem enim dissolvi non placuit.

### Tit. XVI. PRO SOCIO.

Sicut lucrum, ita damnum inter socios communicatur: nisi quid culpa socii vel fraude eversum sit.

### Tit. XVII. EX EMPTO ET VENDITO.

1. Venditor si eius rei quam vendidit dominus non sit, pretio accepto auctoritatis manebit obnoxius: aliter enim non potest obligari.

2. Si res simpliciter traditae evincantur, tanto venditor emptori condemnandus est, quanto si stipulatione pro evictione cavisset.

3. Res empta, mancipatione et traditione perfecta, si evincatur, auctoritatis venditor duplo tenus obligatur.

4. Distracto fundo siquis de modo mentiatur, in duplo eius quod mentitus est officio iudicis aestimatione facta convenitur.

5. Redhibitio vitiosi mancipii intra sex menses fieri potest propter latens vitium.

6. Si, ut servum quis pluris venderet, de artificio eius vel de peculio mentitus est, actione ex empto conventus, quanto minoris valuisset emptori praestare compellitur, nisi paratus sit eum redhibere.

7. Ex die emptionis, si pretium numeratum sit, et fructus et operae *servorum* et fetus pecorum et ancillarum partus ad emptorem pertinent.

8. Fundum alienum mihi vendidisti: postea idem ex causa lucrativa meus factus est: competit mihi adversum te *ad* pretium recuperandum actio ex empto.

9. Post rem traditam nisi emptor pretium statim exsolvat, usuras eius praestare cogendus est.

10. Mutus emere et vendere potest: furiosus autem neque vendere neque emere potest.

---

1) cfr. 24. D. mand. (17. 1.) Inst. III. 26. 11.

11. Servus bona fide comparatus si ex veteri vitio fugerit, non tantum pretium dominus, sed *et* ea quae per fugam abstulit reddere cogitur.

12. Cum probatio prioris fugae defecerit, servi responsioni credendum est: in se enim interrogari, non pro domino aut in domin*um* videtur.

13. In eo contractu, qui ex bona fide descendit, instrumentorum obl*a*tio[1] sine causa desideratur, si quo modo ver*i*tas de fide contractus possit ostendi.

14. Fundus eius esse videtur, cuius nomine comparatus est, non a quo pecunia numerata est, si tamen fundus comparatori sit traditus.

15. *Heredibus debitoris adversus creditorem qui pignora vel fiducias distraxit nulla actio datur, nisi a testatore inchoata ad eos transmissa sit.*[2]

16. Electo reo principali fideiussor vel heres eius liberatur. non *ide*m in mandatoribus observatur.

## Tit. XVIII. DE LOCATO ET CONDUCTO.

1. Homo liber, qui statum suum in potestate habet, et peior*em* eum et meliorem facere potest: atque ideo operas suas diurnas nocturnasque locat.

2. Fundi deterioris facti et culturae non exercitatae et aedificiorum non refectorum culpa arbitrio iudicis domino a conductore sarciri potest.

## Tit. XIX. DE NUPTIIS.

1. Sponsalia tam inter puberes quam inter impuberes contrahi possunt.

2. Eorum qui in potestate patris sunt sine voluntate eius matrimonia iure non contrahuntur: sed contracta non solvuntur: contemplati*o* enim publicae utilitatis privatorum commod*is* praefertur.[3]

3. *Inter parentes et liberos iure civili matrimonia contrahi non possunt: nec filiam sororis aut neptem uxorem ducere possumus: proneptem aetatis ratio prohibet.*

4. *Adoptiva cognatio impedit nuptias inter parentes ac liberos omnimodo, inter fratres eatenus, quatenus capitis minutio non intervenit.*

5. *Nec socrum nec nurum nec privignam nec novercam aliquando citra poenam incesti uxorem ducere licet, sicut nec amitam aut materteram. sed qui vel cognatam contra interdictum duxerit, remisso mulieri iuris errore ipse poenam adulterii lege Iulia patitur, non etiam ducta.*[4]

6. Inter servos et liberos matrimonium contrahi non potest, contubernium potest.

7. Neque furiosus neque furiosa matrimonium contrahere possunt: sed contractum matrimonium furore non tollitur.

8. Vir absens uxorem ducere potest: femina absens nubere non potest.

9. Libertum, qui ad nuptias patronae vel uxoris filiaeque patroni adfectaverit, pro dignitate personae metalli poena vel operis publici coerceri placuit.

## Tit. XX. DE CONCUBINIS.

Eo tempore quo quis uxorem habet concubinam habere non potest. concubina igitur ab uxore solo dilectu separatur.

---

1) sic Cuiacius. Codd. *obligatio*. Cf. Gai III. 131. 2) ex Consult. VI. 8. 3) cf. Inst. I. 10. § 1. 4) §§ 3—5. ex Collat. VI. 3.

Tit. XXIa. DE MULIERIBUS QUAE SE SERVIS ALIENIS IUNXERINT VEL AD SENATUS CONSULTUM CLAUDIANUM.[1]

1. Si mulier ingenua civisque Romana vel Latina alieno se servo coniunxerit, si quidem invito et denuntiante domino in eodem contubernio perseveraverit, efficitur ancilla.

2. Si servo pupilli ingenua mulier se coniungat, denuntiatione tutoris efficitur ancilla.

3. Mulier et si *tutorem habeat,*[2] tamen ei quae se servo iunxerit denuntiando adquirit ancillam.

4. Procurator et filius familias et servus iussu patris aut domini denuntiando faciunt ancillam.

5. Si peculiari servo filii familias libera se mulier coniunxerit, nulla dis*quisit*ione paternae voluntatis iure sollemni decurso adquiret ancillam.

6. Liberta sciente patrono alieni servi secuta contubernium eius qui denuntiavit efficitur ancilla.

7. Liberta si ignorante patrono servo se alieno coniunxerit, ancilla patroni efficitur ea condicione, ne aliquando ab eo ad civitatem Romanam perducatur.

8. Filii familias servo, quem ex castrensi peculio habet, si se ingenua mulier coniunxerit, eius denuntiatione efficitur ancilla.

9. Filia familias si invito vel ignorante patre servo alieno se iunxerit, etiam post denuntiationem statum suum retinet, quia facto filiorum peior condicio parentum fieri non potest.

10. Filia familias si iubente patre invito domino servi alieni contubernium secuta sit, ancilla efficitur, quia parentes deteriorem filiorum condicionem facere possunt.

11. Liberta servi patroni contubernium secuta etiam post denuntiationem in eo statu manebit, quia domum patroni videtur deserere noluisse.

12. Errore quae se putavit ancillam atque ideo alieni servi contubernium secuta est, *si* postea liberam se sciens in contubernio eodem perseveraverit, efficitur ancilla.

13. Si patrona servo liberti sui se coniunxerit, etiam denuntiatione conventam ancillam fieri non placuit.

14. Mulier ingenua, quae se sciens servo municipum iunxerit, etiam citra denuntiationem ancilla efficitur: non item, si nesciat. nescisse autem videtur, quae comperta condicione contubernio se abstinuit, aut libertum putavit.

15. Libera mulier contubernium eius secuta, qui plures dominos habuit, eius fit ancilla, qui prior denuntiavit, nisi forte ab omnibus factum sit.

16. Si mater servo filii se iunxerit, non tollit senatus consultum Claudianum erubescendam matris etiam in re turpi reverentiam exemplo eius, quae se servo liberti sui coniunxerit.

17. Tribus denuntiationibus conventa etsi ex senatus consulto facta videatur ancilla, domino tamen adiudicata citra auctoritatem interpositi per *praetorem* praesidem*ve* decreti non videtur: ipse enim debet auferre qui dare potest libertatem.

---

1) Hunc tit. 21a *ex Vesontino restituit Cuiacius Observ.* De re cf. Gai I. 84. 91. 166. 2) ita fere ad sensum suppl.

18. Filia familias mortuo patre si in servi contubernio perseveraverit, pro tenore senatus consulti Claudiani conventa efficitur ancilla.

Tit. XXIb. DE DOTIBUS.

1. Dos aut antecedit aut sequitur matrimonium, et ideo vel ante nuptias vel post nuptias dari potest: sed ante nuptias data earum exspectat adventum.

2. Lege Iulia de adulteriis cavetur, ne dotale praedium maritus invita uxore alienet.

Tit. XXII. DE PACTIS INTER VIRUM ET UXOREM.

1. Fructus fundi dotalis constante matrimonio percepti lucro mariti cedunt, etiam pro rata anni eius quo factum est divortium.

2. Omnibus pactis stipulatio subici debet, ut ex stipulatu actio nasci possit.

Tit. XXIII. DE DONATIONIBUS INTER VIRUM ET UXOREM.

1. Mortis causa donatio est quae impendentis metu mortis fit, ut est[1] valetudinis, peregrinationis, navigationis, vel belli.

2. Manumissionis gratia inter virum et uxorem donatio favore libertatis recepta est, *vel* certe, quod nemo ex hac fiat locupletior: ideoque servum manumittendi causa invicem sibi donare non prohibentur.

3. Inter virum et uxorem nec per interpositam personam donatio fieri potest.

4. Inter virum et uxorem contemplatione donationis imaginaria venditio contrahi non potest.

5. Superstite eo qui matrimonii tempore donaverat, ante decedente cui fuerat donatum, id quod donatum est penes donatorem remanet.[2]

6. Quocumque tempore contemplatione mortis inter virum et uxorem donatio facta est, morte secuta convalescit.

Tit. XXIV. DE LIBERIS AGNOSCENDIS.

1. Si serva conceperit et postea manumissa pepererit, liberum parit.[3]

2. Si libera conceperit et ancilla facta pepererit, liberum parit: id enim favor libertatis exposcit.

3. Si ancilla conceperit, et medio tempore manumissa sit, rursus facta ancilla pepererit, liberum parit; media enim tempora libertati prodesse, *non* nocere possunt.

4. Ex ea muliere natus, quae ex causa fideicommissi manumitti debuit, si *post* moram libertati factam nascatur, ingenuus nascitur.

5. Si mulier divortio facto gravidam se sciat, intra tricensimum diem viro denuntiare debet vel patri eius, ut ad ventrem inspiciendum observandumque custodes mittant: quo omisso[4] partum mulieris omnimodo coguntur agnoscere.

6. Si praegnantem se *esse* mulier non denuntiaverit, vel custodes ventris missos non admiserit, liberum est patri vel avo natum non alere. ceterum negligentia matris, quominus suus patri heres sit, obesse non debet.

---

1) Cod. Mon. *ort.* (ortu?) 2) cf. fr. 8. D. de rebus dubiis (34. 5.)
3) cf. Gai I. 82. 89. 4) cfr. 1. § 11 D. (25. 3.)

7. Si mulier se ex viro praegnantem neget, permittitur marito ventrem inspicere et ventri custodes dare.

8. Venter inspicitur per quinque obstetrices, et quod maxima pars earum denuntiaverit pro vero habetur.

### Tit. XXV. QUEMADMODUM FILII SUI IURIS EFFICIUNTUR.

1. Pater ab hostibus captus desinit habere filios in potestate: postliminio reversus tam filios quam omnia sui iuris in potestatem recipit, ac si numquam ab hostibus captus sit.[1]

2. Singulae mancipationes vel iisdem vel aliis testibus fieri possunt, vel eodem die vel intermisso tempore.[2]

3. Emancipatio etiam die feriato fieri potest.

4. Apud magistratus municipales, si habeant legis actionem, emancipari et manumitti potest.

5. Filiusfamilias emancipari invitus non cogitur.

### Tit. XXVI. DE ADULTERIIS.

### Tit. XXVII. DE EXCUSATIONIBUS TUTORUM.

1. Inimicitiae capitales, quas quis cum patre defuncto habuit, a tutelis excusant, ne paterno inimico pupillus committatur.[3]

2. Ad curam eius, cuius quis tutelam administravit, invitus vocari non potest.

### Tit. XXVIII. DE POTIORIBUS NOMINANDIS.

1. Non recte potiorem videtur nominare, qui causam nominati potioris non expresserit.

2. Potior quis esse debet non solum gradu generis, sed et substantia rei familiaris.

### Tit. XXIX. QUI POTIORES NOMINARE NON POSSUNT.

Libertus, quem pater tutorem dedit, si minus idoneus dicatur, excusari quidem non potest, sed adiungi illi curator potest.

### Tit. XXX. AD ORATIONEM DIVI SEVERI.

Dolo tutoris curatorisve detecto in duplum eius pecuniae condemnatione conveniuntur, qua minorem fraudare voluerunt.

### Tit. XXXI. DE FURTIS.

1. [4]Fur est qui dolo malo rem alienam contrectat.

2. Furtorum genera sunt quattuor: manifesti, nec manifesti, concepti et oblati. manifestus fur est qui in faciendo deprehensus est, et qui intra terminos eius loci unde quid sustulerat deprehensus est, vel antequam ad eum locum quo destinaverat pervenerit. nec manifestus fur est qui in faciendo quidem deprehensus non est, sed [eum] furtum fecisse negari non potest.

3. Concepti actione is tenetur, apud quem furtum quaesitum et inven-

---

1) cf. Gai I. 129. 2) cf. Gai I. 132. 3) cf. Inst. I. 25. § 11.
4) § 1—5. in Collat. VII. 5.

tum est. oblati actione is tenetur, qui rem furtivam alii obtulit, ne apud se inveniretur.

4. Furti actione is agere potest, cuius interest rem non perdidisse.

5. Concepti is agere potest, qui rem concepit [et invenit.] oblati is agere potest, penes quem res concepta [et inventa est.]

6. Manifesti furti actio et nec manifesti et concepti et oblati heredi quidem competit, sed in heredem non datur.

7. [1]Servus, qui furtum fecerit damnumve dederit, nisi id pro sui quantitate dominus sarcire sit paratus, noxae dedi potest.

8. Si servus furtum fecerit, deinde manumissus sit aut alienatus, cum ipso manumisso vel emptore agi potest: noxa enim caput sequitur.[2]

9. Filius familias si furtum fecerit, deinde emancipetur, furti actio in eum datur; quia in omnibus noxa caput sequitur.

10. Non tantum qui furtum fecerit, sed etiam is, cuius ope aut consilio furtum factum fuerit, furti actione tenetur.[3]

11. Rei hereditariae, antequam ab herede possideatur, furtum fieri non potest.[4]

12. [Qui meretricem libidinis causa rapuit et celavit, eum quoque furti actione teneri placuit.[5]]

13. Furti manifesti actio, praeter quadrupli poenam, ipsius rei persecutionem genere vindicationis et condictionis continet.

14. Furti concepti *oblatique* actio adversus eum qui obtulit tripli est poena et ipsius rei repetitio.[6]

15. Furti quocumque genere condemnatus famosus efficitur.

16. Quaecumque in caupona vel in meritorio stabulo diversoriove perierint, in exercitores eorum furti actio competit.

17. Si res vendita ante traditionem subrepta sit, emptor et venditor furti agere possunt; utriusque enim interest rem tradi vel tradere.

18. Si quid in nave rateve perierit, furti actio in exercitorem navis datur.[7]

19. Rem pignori datam debitor creditori subtrahendo furtum facit: quam si et ipse similiter amiserit, suo nomine persequi potest.

20. Pater vel dominus de ea re, quae filio familias vel servo subrepta est, furti agere potest: interest enim ei deferri actionem qui de peculio convenitur.

21. Si rem, quam tibi commendavi, postea subripui, furti actio competere tibi non poterit: rei enim nostrae furtum facere non possumus.

22. Qui furtum quaesiturus est, antequam quaerat, debet dicere quid quaerat, et rem suo nomine et sua specie designare.

23. Si, cum furtum quis quaerit, damnum iniuriae dederit, actione legis Aquiliae tenebitur.

24. Sive seges per furtum sive quaelibet arbores caesae sint, in duplum eius rei nomine reus convenitur.

25. Ob indicium comprehendendi furis praemium promissum iure debetur.

26. Si servum communem quis furatus sit, socio quoque actio furti dabitur.

27. Qui pro derelicto rem iacentem occupavit, furtum non committit, tametsi a domino *non* derelinquendi animo relicta *sit*.

---

1) cf. L. Rom. Burg. 15. 2) cf. Gai IV. 7. 3) cf. Gai III. 202. 4) § 11. ex Vesont. restituit Cuiac. Cf. Gai III. 201. 5) pro spurio habet Cuiac. 6) cf. Gai III. 191. 187. IV. 173. 7) 26—28. ex Vesontino C.

28. Si servus furtum fecerit cum domino, praeter rei condictionem furti actio in dominum datur.

29—32. vid. Dig. XXXXVII. 2. 83.

33. *Qui servo fugae consilium dedit, furti quidem actione non tenetur, sed servi corrupti.*[1]

34. *Res subrepta si in domini potestatem reversa sit, cessat furti actio.*

35. Qui furandi animo conclave effregit vel aperuit, sed nihil abstulit, furti actione conveniri non potest, iniuriarum potest.

36. Qui rem suam furatur ita demum furti actione non tenetur, si alteri ex hoc non noceatur.

### Tit. XXXII. DE OPERIS LIBERTORUM.

Egentem patronum libertus obligatione doni, muneris et operarum solutus alere cogendus est pro modo facultatum suarum.

## LIBER TERTIUS.

### Tit. I. DE CARBONIANO EDICTO.

Si fratri puberi controversia fiat, an pro parte impuberis differri causa debeat, variatum est:[2] sed magis est, ut differri non debeat.

### Tit. II. DE BONIS LIBERTI.

1. In bonis liberti prior est patronus quam filius alterius patroni: itemque prior est filius patroni quam nepos alterius patroni.

2. Libertus duos patronos heredes instituit: alter eorum vivo liberto moritur: is qui superest contra tabulas testamenti bonorum possessionem recte postulat.[3]

3. Libertorum hereditas in capita, non in stirpes dividitur: et ideo si unius patroni duo sint liberi et alterius quattuor, singuli viriles [id est aequales] portiones habebunt.

4. Patronus vel patroni liberi ex parte dimidia heredes instituti aes alienum liberti pro portionibus exsolvere coguntur.

### Tit. III. DE *LEGE* FABIANA.

Ea quae in fraudem patroni a liberto quoquo modo alienata sunt Fabiana formula tam ab ipso patrono quam a liberis eius revocantur.

### Tit. IVa. DE TESTAMENTIS.

1. Testamentum facere possunt masculi post impletum quartum decimum annum, feminae post duodecimum.[4]

2. Spadones eo tempore testamentum facere possunt, quo plerique pubescunt, id est annorum decem et octo.

3. Filius familias qui militavit de castrensi peculio, tam communi quam

---

1) §§ 33—36 Cuiac. ex Vesontio restituit. 2) Huschke prop. Si *et* fratri puberi contr. fiat, an *propter impuberis et puberis* differri causa debeat. 3) cf. Gai III. 62. 4) Gai II. 113.

proprio iure, testamentum facere potest. castrense enim peculium est quod in castris adquiritur, vel quod proficiscenti ad militiam datur.[1]

4. Caecus testamentum facere potest, quia accire potest adhibitos testes et audire sibi testimonium perhibentes.

5. Furiosus tempore intermissi furoris testamentum facere potest.[2]

6. Et mulieri, quae luxuriose vivit, *bonis* interdici potest.

7. Moribus per Praetorem bonis interdicitur hoc modo: „Quando tibi bona paterna avitaque nequitia tua disperdis, liberosque tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi ea re commercioque interdico."

8. Qui ab hostibus captus est testamentum quasi servus facere non potest. sane valet testamentum id quod ante captivitatem factum est, si revertatur, iure postliminii; aut si ibidem decedat, beneficio legis Corneliae, qua lege etiam legitimae tutelae hereditatesque firmantur.[3]

9. In insulam relegatus et in opus publicum ad tempus damnatus, quia retinet civitatem, testamentum facere possunt et ex testamento capere.

10. Plures quam septem ad testamentum adhibiti non nocent. superflua enim facta prodesse iuri tantum, nocere non possunt.

11. In adversa corporis valetudine mente captus eodem tempore testamentum facere non potest.

12. Prodigus recepta vitae sanitate ad bonos mores reversus et testamentum facere potest et ad testamenti sollemnia adhiberi potest.

13. Ex his, qui ad testamentum adhibentur, si qui sint qui Latine nesciant vel non intellegant, si tamen sentiant, cu*i* rei intersint, adhibiti non vitiant testamentum.

## *Tit. IVb.* DE INSTITUTIONE HEREDUM.

1. Condicionum duo sunt genera; aut enim possibilis est, aut impossibilis. possibilis, quae per rerum naturam admitti potest; impossibilis quae non potest; quarum ex eventu altera exspectatur, altera [impossibilis] submovetur.

2. Condiciones contra leges et decreta Principum vel bonos mores adscriptae nullius sunt momenti,[4] veluti „si uxorem non duxeris", „si filios non susceperis", „si homicidium feceris", *„si* lar*vali* habitu processeris" et his similia.

3. Quotiens non apparet qui sit heres institutus, institutio non valet: quod evenit si testator plures amicos unius nominis habeat.

4. Heredes aut instituti aut substituti dicuntur: institut*i* primo gradu, substitut*i* secundo vel tertio scripti.

5. Substituere quis et pure et sub condicione potest, et tam suis quam extraneis, tam puberibus quam impuberibus.

6. In quot vult uncias testator hereditatem suam dividere potest. impleto asse, sine parte heredes instituti ad prioris assis semissem aequis portionibus veniunt.

7. Servus alienus cum libertate heres institutus institutionem non infirmat; sed libertas, ut alieno, supervacue data videtur.

---

1) Inst. II. 12. pr. II. 11. § 9. 2) Inst. II. 12. § 1. 3) Inst. II. 12. § 5. 4) cf. Consult. IV. 8.

8. Filio et extraneo aequis partibus heredibus institutis, si praeterita accrescat, tantum suo avocabit quantum extraneo: si vero duo sint filii instituti, suis tertiam, extraneis dimidiam tollet.[1]

9. Talis postumorum institutio: „Siqui post mortem meam postumi nati fuerint, heredes sunto", si vivo eo nascantur, rumpunt testamentum.

10. Nepos postumus, qui in locum patris succedere potest, ab avo aut heres instituendus est aut nominatim exheredandus, ne agnascendo rumpat testamentum.[2]

11. Qui semel constituit ad se hereditatem pertinere, ac se eius rebus immiscuit, repudiare eam non potest, etiamsi damnosa sit.[3]

## Tit. V. AD SENATUSCONSULTUM SILANIANUM.

1. Hereditas eius qui a familia occisus esse dicitur ante habitam quaestionem adiri non potest, neque bonorum possessio postulari.

2—12 *ad iudicia publica pertinent.*

13. Omnibus qui contra voluntatem defuncti faciunt ut indignis aufertur hereditas, si nihil testamento in fraudem legis fuerit cautum.

14. Sive falsum sive ruptum sive irritum dicatur esse testamentum, salva eorum disceptatione, scriptus heres iure in possessionem mitti desiderat.

15. Si inter heredem institutum et substitutum controversia sit, magis placet eum in possessionem rerum hereditariarum mitti, qui primo loco scriptus est.

16. Scriptus heres, ut statim in possessionem mittatur, iure desiderat hoc post annum iure impetrare non poterit.

17. In eo testamento quod nec ut oportuit oblatum nec publice recitatum est, heres scriptus in possessionem mitti frustra desiderat.

18. In possessionem earum rerum, quas mortis tempore testator non possedit, heres scriptus, priusquam iure ordinario experiatur, improbe mitti desiderat.

## Tit. VI. DE LEGATIS.

1. Per praeceptionem uni ex heredibus nummi legati, qui domi non erant, officio iudicis familiae herciscundae a coheredibus praestabuntur.

2. Ante heredis institutionem legari non potest: inter medias heredum institutiones, sive alter sive uter*que* adeat, potest; interdum dimidium, interdum totum debetur: dimidium, si per vindicationem legatum sit; totum, si per damnationem.

3. *Post diem legati cedentem actio, quae inchoata non est, ad heredem non transmittitur.*[4]

4. *Co*mmuni servo cum libertate et sine libertate legari potest, totumque legatum socio testatoris adquiritur.

5. Post mortem heredis legari non potest, quia nihil ab herede heredis relinqui potest.[5]

6. In mortis tempus tam suae quam heredis eius legata conferri possunt, hoc modo: „Lucio Titio, cum morietur, do lego," aut „heres meus dare damnas esto."[6]

---

1) Gai II. 124. 2) Gai II. 133. 134. 3) Inst. II. 19. § 5. 4) ex Consult. VI. 9. 5) Gai II. 232. 6) Gai II. 232.

7. Per vindicationem legatum, etsi nondum constituerit legatarius ad se pertinere, atque ita post apertas tabulas ante aditam hereditatem decesserit, ad heredem suum legatum transmittit.[1]

8. Si res obligata creditori, cuius causam testator non ignoravit, per damnationem legata sit, luitio ad heredis sollicitudinem spectat.[2]

9. Servo fataliter interempto legatarii damn*um* est, quia legatum nulla culpa heredis intercidit.[3]

10. Damnari heres potest, ut alicui domum extruat aut aere alieno eum liberet.[4]

11. Sinendi modo tam corporales res quam quae in iure consistunt legari possunt: et ideo debitori id quod debet recte legatur.

12. Eius rei quae legata est, exemplo heredis, partem agnoscere, partem repudiare legatarius non potest.

13. Legatum nisi certae rei sit et ad certam personam deferatur, nullius est momenti.

14. Si quis sibi et Titio legatum adscripserit, magis est, ut totum legatum ad coniunctum pertineat.

15. Qui se filio testatoris impuberi tutorem adscripserit, ut suspectus a tutela removendus est, ad quam ultro videtur adfectasse.[5]

16. Rem legatam testator si postea pignori vel fiduciae dederit, ex eo voluntatem mutasse non videtur.[6]

17. Ususfructus uniuscuiusque rei legari potest, et aut ipso iure constituetur aut per heredem praestabitur. ex causa damnationis per heredem praestabitur; ipso iure per vindicationem.

18. Furios*i* et aegrotanti*s* et infanti*s* ususfructus utiliter relinquitur. horum enim alius resipiscere, alius convalescere, alius crescere potest.

19. Ancillae usufructu legato partus eius ad usufructuarium non pertinent.[7]

20. Gregis usufructu legato, grege integro manente, fetus ad usufructuarium pertinent, salvo eo, ut quidquid gregi deperierit ex fetibus impleatur.

21. Areae usufructu legat*o* aedificia in ea constitui non possunt.

22. Accessio ab alluvione ad fructuarium fundum, quia fructus fundi non est, non pertinet: venationis vero et aucupii reditus ad fructuarium pertinent.

23. Servos neque torquere neque flagellis caedere neque in eum casum facto suo perducere usufructuarius potest, quo deteriores fiant.

24. Fructu legato, si usus non adscribatur, magis placuit usumfructum videri adscriptum. fructus enim sine usu esse non possunt.

25. Si alteri usus, alteri fructus legatus sit, fructuarius in usu concurrit, quod in fructu usuarius facere non potest.

26. Coniunctim duobus usumfructu do lego legatus altero mortuo ad alterum in solidum pertinebit.[8]

27. Usufructu legato, de modo utendi cautio a fructuario solet interponi, et ideo perinde omnia se usurum, ac si optimus pater familias uteretur, fideiussoribus oblatis cavere cogitur.

28. Ususfructus amissus ad proprietatem recurrit. amittitur autem quin-

1) Gai II. 195. 290. 2) Inst. II. 20. § 5. 3) Inst. eod. § 16.
4) Inst. eod. § 21. 5) cfr. 18. § 1. D. 48. 10. 6) Inst. II. 20. § 12.
7) Inst. II. 1. § 37. 8) cf. fr. Vat. 57.

que modis: capitis minutione, rei permutatione, non utendo, in iure cessione, dominii comparatione.[1]

29. Capitis minutione amittitur, si in insulam fructuarius deportetur, vel si ex causa metalli servus poenae efficiatur, et si statum ex arrogatione vel adoptione mutaverit.

30. Non utendo amittitur ususfructus, si possessione fundi biennio fructuarius non utatur, vel rei mobilis anno.

31. Rei mutatione amittitur ususfructus, si domus legata incendio conflagraverit aut ruina perierit, licet postea restituatur.

32. In iure cessione amittitur ususfructus, quoties domino proprietatis eum fructuarius in iure cesserit.[2]

33. Finitur ususfructus aut morte aut tempore: morte, cum usufructuarius moritur; tempore, quotiens ad certum tempus ususfructus legatur, velut biennio aut triennio.

34—45. 47—91 *ad interpretationem instrumenti legati aliarumque specierum pertinent.*

46. Fructus qui solo cohaerebant mortis testatoris tempore ad legatarium pertinent; ante percepti ad heredem.

92. Prolatis codicillis vel alio testamento, quibus ademptum est legatum vel certe rescissum, perperam soluta repetuntur.[3]

### Tit. VII. DE MORTIS CAUSA DONATIONIBUS.

1. Mortis causa donat qui ad bellum proficiscitur, et qui navigat, ea scilicet condicione, ut si reversus fuerit, sibi restituatur; si perierit, penes eum remaneat cui donavit.

2. Donatio mortis causa cessante valetudine et sequente sanitate paenitentia etiam revocatur: morte enim tantummodo convalescit.[4]

### Tit. VIII. AD LEGEM FALCIDIAM.[5]

1. Exhausta legatis aut fideicommissis vel mortis causa donationibus hereditate auxilio Falcidiae institutus heres quadrantem retinere potest.

2. Quotiens de modo quartae retinendae quaeritur, propter periculum plus petendi officio iudicis omnibus aestimatis quarta facienda est, quae apud heredem remaneat, aut certe exigenda cautio a legatario, ut quod plus dodrante perceperit restituat.

3. Ea, quae mater viva filio donavit, in quartam non imputantur.

4. Ex mora praestandorum fideicommissorum vel legatorum fructus et usurae peti possunt: mora autem fieri videtur, cum postulanti non datur.

## LIBER QUARTUS.

### Tit. I. DE FIDEICOMMISSIS.

1. Ab uxore cui vir dotem praelegavit, fideicommissum relinqui non potest, quia non ex lucrativa causa testamento aliquid capit, sed proprium recipere videtur.

1) Gai III. 83. Inst. II. 4. § 4. 2) Gai II. 30. 3) Gai II. 283. 4) Inst. II. 6. § 1. 5) cf. Gai II. 224—227. 254.

2. A postumo herede instituto fideicommissum dari potest.

3. Ab imperatore herede instituto legatum et fideicommissum peti potest.

4. A surdo vel muto, sive legatum acceperit sive heres institutus sit vel ab intestato successerit, fideicommissum *recte* relinquitur.

5. Qui fideicommissum relinquit etiam cum eo loqui potest, cui relinquit velut „peto, Cai Sei, contentus sis illa re“, aut „volo tibi illud praestari“.

6. Fideicommittere his verbis possumus „rogo, peto, volo, mando, deprecor, cupio, iniungo“ „Desidero“ quoque et „impero“ verba util*e* faciunt fideicommissum. „Relinquo“ vero et „commendo“ nullam fideicommissi pariunt actionem.[1]

7. Tam nostras res quam alienas per fideicommissum relinquere possumus; sed nostrae statim, alienae autem aestimatae aut redemptae praestantur.[2]

8. Si alienam rem tamquam suam testator per fideicommissum reliquerit, non relicturus si alienam scisset, ut solet legatum, ita inutile erit fideicommissum.

9. Testator supervivens si eam rem quam reliquerat vendiderit, extinguitur fideicommissum.[3]

10. Codicillis, qui testamento confirmati non sunt, adscriptum fideicommissum iure debetur.[4]

11. Filio quibuscumque verbis a patre fideicommissum relictum iure debetur: sufficit enim inter coniunctas personas quibuscumque verbis, ut in donatione, voluntas expressa. et ideo etiam „pridie, quam morietur“ recte relictum videtur.[5]

12. In tempus emancipationis vel CUM SUI IURIS ERIT fideicommissum relictum quocumque modo patria potestate liberato debetur.

13. Rogati invicem sibi, si sine liberis decesserint, hereditatem restituere, altero decedente sine liberis hereditas ad eum pervenit qui supervixit: nec ex eo pacisci contra voluntatem testatoris possunt.

14. Heres ante aditam hereditatem, legatarius antequam legatum accipiat, fideicommissum praestare non possunt.

15. Rem fideicommissam si heres vendiderit eamque sciens compararit, nihilo minus in possessionem eius fideicommissarius mitti iure desiderat.

16. Quotiens libertis fideicommissum relinquitur, ad eos tantummodo placuit pertinere, qui manumissi sunt vel qui in eodem testamento libertatem intra numerum legitimum consecuti sunt.

17. Cui ab herede fideicommissum non praestatur, non solum in res hereditarias, sed et in proprias heredis inducitur.

18. Ius omne fideicommissi non in vindicatione, sed in petitione consistit.

## Tit. II. DE SENATUS CONSULTO TREBELLIANO.

Senatusconsulto Trebelliano prospectum est, ne solus heres omnibus hereditariis actionibus oneretur. et ideo quotiens hereditas ex causa fideicommissi restituitur, actiones eius in fideicommissarium transferuntur, quia unicuique damnosam esse fidem suam non oportet.[6]

---

1) Gai II. 249. 2) Gai I. 261. 262. 3) Inst. II. 20. § 12.
4) Gai II. 270a. 278. 5) Gai III. 100. 6) Gai II. 255.

*untur, ut furiosi aut infantes et peregrinantes: quibus bonorum possessionis propter praetoriam actionem non erat necessaria.*

6. *In suis heredibus adeo a morte testatoris rerum hereditariarum dominium continuatur, ut nec tutoris auctoritas pupillis nec furiosis curator sit necessarius, nisi forte* **in hoc, ut abstineant, nisi**[1] *solvendo sit hereditas: quamvis etiam furiosus, si resipuerit, et pupillus, si adoleverit, abstinere possint.*

7. *Post mortem patris natus vel ab hostibus reversus aut ex primo secundove mancipio manumissus, cuiusve erroris causa probata, licet non fuerint in potestate, sui tamen patri heredes efficiuntur.*

8. *Post filios filias ad intestatorum successionem inter suos veniunt nepotes neptes pronepotes proneptes ac deinde masculino sexu post filium descendentes, si nullus parentum impedimento ipsis in avi potestate vel proavi familia remanserit: parentes enim liberis suis, cum quibus in potestate fuerunt ipsi, ordine successionis obsistunt.*

9. *Filii* **si** *cum nepotibus ex alio filio susceptis in familia retinentur, ad intestati patris successionem cum fratris filiis vocantur. quibus in patris sui partem venientibus hereditas in stirpes, non in capita dividitur, ita ut unus filius et plures nepotes singulos semisses habeant. idemque evenit, si avo ex duobus filiis impari numero nepotes successerint.*

10. *Ex filia nepotes sui heredes non sunt: in avi enim materni potestate alienam familiam sequentes ipsa ratione esse non possunt.*

11. *Eo tempore suus heres constituendus est, quo certum est aliquem intestatum decessisse: quod ex eventu deficientis condicionis et ortu nepotis, qui vivo avo post mortem patris natus est, definiri potest.*

12. *Quem filius emancipatus suscepit vel adoptavit, sui heredis locum in avi successione, sicut ipse pater, obtinere non potest. adoptivus tamen nec quasi cognatus bonorum possessionem eius petere potest.*

13. *Si sui heredes non sunt, ad agnatos legitima hereditas pertinebit, inter quos primum locum consanguinei obtinent. agnati autem sunt cognati virilis sexus per virilem* **sexum** *descendentes, sicut filius fratris et patruus et deinceps tota successio.*

14. Inter agnatos et cognatos hoc interest, quod in agnatis etiam cognati continentur, inter cognatos vero agnati non comprehenduntur, et ideo patruus et agnatus est et cognatus, avunculus autem cognatus tantummodo.

15. *Consanguinei sunt eodem patre nati, licet diversis matribus, qui in potestate fuerunt mortis tempore; adoptivus quoque frater, si non sit emancipatus; et hi qui post mortem patris nati sunt vel causam probaverunt.*

16. *Soror iure consanguinitatis tam ad fratris quam ad sororis hereditatem admittitur.*

17. *Consanguineis non exsistentibus agnatis defertur hereditas, prout quis alterum gradu praecesserit: quod si plures eodem gradu consistunt, simul admittuntur.*

18. Si sint fratres defuncti et fratris filii vel nepotes, fratre non existente, filius fratris nepoti praefertur.

---

1) ita ad sensum fere suppl. Krueger.

19. *Sed si duorum fratrum sint liberi, non in stirpes, sed in capita hereditas distribuitur, scilicet ut pro numero singulorum viritim distribuatur hereditas.*

20. Feminae ad hereditates legitimas ultra consanguineas successiones non admittuntur: idque iure civili Voconiana ratione[1] videtur effectum. Ceterum lex XII tabularum nulla discretione sexus agnatos[2] admittit.

21. In hereditate legitima successioni locus non est: et ideo fratre decedente, antequam adeat aut repudiet hereditatem, fratris filius admitti non potest; quia omnis successio proximiori defertur.[3]

22. Ab hostibus captus neque sui neque legitimi heredis ius amittit postliminio reversus. quod et circa eos, qui in insulam deportantur vel servi poenae effecti sunt, placuit observari, si per omnia in integrum indulgentia principali restituantur.

23. Pro herede gerere est destinatione futuri dominii aliquid ex hereditariis rebus usurpare. et ideo pro herede gerere videtur qui fundorum hereditariorum culturas rationesque disponit, et qui servis hereditariis, iumentis rebusve aliis utitur.[4]

24. Ex pluribus heredibus isdemque legitimis si qui omiserint hereditatem vel in adeundo aliqua ratione fuerint impediti, his qui adierunt vel eorum heredibus omittentium portiones adcrescunt. quod in herede instituto [eum] qui acceperat substitutum evenire non poterit: diversa enim causa est scripti et legitimi.

## Tit. IX. AD SENATUSCONSULTUM TERTULLIANUM.

1. Matres tam ingenuae quam libertinae cives Romanae, ut ius liberorum consecutae videantur, ter et quater peperisse sufficiet, dummodo vivos et pleni temporis pariant.

2. Quae semel uno partu *tres* filios edidit, ius liberorum non consequitur: non enim ter peperisse, sed semel partum fudisse videtur: nisi forte per intervalla pariat.

3. Mulier si monstruos*um* aliquid aut prodigios*um* enixa sit, nihil proficit: non sunt enim liberi qui contra formam humani generis converso more procreantur.[5]

4. Partum qui membrorum humanorum officia duplicavit, quia hoc ratione aliquatenus videtur effectum, matri prodesse placuit.[5]

5. Septimo mense natus matri prodest: ratio enim Pythagoraei numeri hoc videtur admittere, ut aut septimo pleno, aut decimo mense partus maturior videatur.

6. Aborsus et abactus venter partum efficere non videtur.

7. Libertina ut ius liberorum consequi possit, quater eam peperisse [ut ingenuam] sufficit.

8. Latina ingenua ius Quiritium consecuta si ter peperit, ad legitimam filii hereditatem admittitur: non est enim manumissa.

9. Ius liberorum mater habet quae tres filios aut habet, aut habuit, aut

---

1) al. *rogatione* vel *narratione* cf. Collat. l. c. in f. 2) *cognatos* codd.
3) Gai III. 12. 22. 28. 4) Gai II. 166. 5) cfr. 14. D. de statu hom. (1. 5.)

neque habet neque habuit. habet, cui supersunt; habuit, quae amisit; neque habet neque habuit, quae beneficio Principis ius liberorum consecuta est.

9a. *Mater per fratrem excluditur, et in successione frater cum sorore aequa sorte succedit. Quodsi frater defuerit, mater et filiae, quantae fuerint, aequales capiunt portiones.*[1]

### Tit. X. AD SENATUSCONSULTUM ORPHITIANUM.

1. Filii vulgo quaesiti ad legitimam matris hereditatem adspirare non prohibentur; quia pari iure, *ut* ipsorum *hereditates* matribus, ita ipsis matrum [hereditates] deferri debuerunt.[2]

2. Ad filiam ancillam vel libertam ex senatus consulto Claudiano effectam legitima matris intestatae hereditas pertinere non potest, quia neque servi neque liberti matrem civilem habere intelleguntur.[3]

3. Ad legitimam intestatae matris hereditatem filii cives Romani, non etiam Latini admittuntur. cives autem Romanos eo tempore esse oportet, quo eis defertur et ab iis legitima hereditas aditur. perinde autem matris certiores filii fiunt, non nuntio accepto, sed pro liquido comperto quod intestata decesserit.

4. Filius maternam hereditatem eandemque legitimam nisi adeundo quaerere non potest.

### Tit. XI. DE GRADIBUS.[4]

1. Primo gradu superiori linea continentur pater mater, inferiori filius filia: quibus nullae aliae personae iunguntur.

2. Secundo gradu continentur superiori linea avus avia, inferiori nepos neptis, transversa frater soror. quae personae duplicantur: avus enim et avia tam ex patre quam ex matre, nepos neptis tam ex filio quam ex filia, frater soror tam ex patre quam ex matre accipiuntur. quae personae sequentibus quoque gradibus similiter pro substantia earum, quae in quoque gradu consistunt, ipso ordine duplicantur.

3. Tertio gradu veniunt supra proavus proavia: infra pronepos proneptis: ex obliquo fratris sororisque filius filia, patruus amita, id est patris frater et soror, avunculus matertera, id est matris frater et soror.

4. Quarto gradu veniunt supra abavus abavia: infra abnepos abneptis: ex obliquo fratris et sororis nepos neptis, frater patruelis soror patruelis, id est patrui filius filia, consobrinus consobrina, id est avunculi et materterae filius filia, amitinus amitina, id est amitae filius filia: itemque consobrini, qui ex duabus sororibus nascuntur. quibus adcrescit patruus magnus amita magna, id est avi paterni frater et soror: avunculus magnus matertera magna, id est aviae tam paternae quam maternae frater et soror.

5. Quinto gradu veniunt supra quidem atavus atavia: infra adnepos adneptis: ex obliquo fratris et sororis pronepos proneptis, fratris patruelis sororis patruelis amitini amitinae consobrini consobrinae filius filia, prop*i*us sobrin*o* sobrina, id est patrui magni amitae magnae avunculi magni materterae magnae filius filia. his adcrescunt propatruus proamita, hi sunt pro-

---

1) ex L. Rom. Burgund. tit. 28. 2) Inst. III. 4. § 3. 3) Inst. III. 6. § 10.
4) vide Stemma cognationis supra pag. 170.

avi paterni frater et soror: proavunculus promatertera, hi sunt proaviae paternae maternaeque frater et soror proavique materni.

6. Sexto gradu veniunt supra tritavus tritavia. infra trinepos trineptis: ex obliquo fratris et sororis abnepos abneptis, fratris patruelis sororis patruelis, amitini amitinae, consobrini consobrinae, patrui magni amitae magnae avunculi magni materterae magnae nepos neptis, propioris sobrino filius filia, qui consobrini appellantur. quibus ex latere adcrescunt propatrui proamitae proavunculi promaterterae filius filia: abpatruus abamita, hi sunt abavi paterni frater et soror: abavunculus abmatertera, hi sunt abaviae paternae maternaeque frater et soror abavique materni.

7. Septimo gradu qui sunt cognati recta linea supra infraque, propriis nominibus non appellantur: sed ex transversa linea continentur fratris sororisve adnepotes adneptes, consobrini filii filiaeque.

8. Successionis idcirco gradus septem constituti sunt, quia ulterius per rerum naturam nec nomina inveniri, nec vita succedentibus prorogari potest.

## Tit. XII. DE MANUMISSIONIBUS.

1. Servum communem unus ex dominis manumittendo Latinum facere non potest nec magis quam civem Romanum: cuius portio eo casu, quo, si proprius esset, ad civitatem Romanam perveniret, socio adcrescit.

2. Mutus et surdus servum vindicta liberare non possunt: inter amicos tamen et per epistulam manumittere non prohibentur. ut autem ad iustam libertatem pervenire possit, condicione venditionis excipi potest.

3. Tormentis apud praesidem subiectus et de nulla culpa confessus ad iustam libertatem perduci potest.[1]

4. Fideicommissa libertas data facto heredis non mutatur, si servum, quem manumittere iussus est, vinxerit.

5. Communem servum unus ex sociis vinciendo futurae libertati non nocebit: inter pares enim sententia clementior severiori praefertur: et certe humanae rationis est favere miserioribus, et prope innocentes dicere, quos absolute nocentes pronuntiare non possunt.

6. Debitor creditorve servum pignoris vinciendo deditìcium facere non possunt: alter enim sine altero causam pignoris deteriorem facere non potest.

7. Servus furiosi domini vel pupilli iussu vinctus dediticiorum numero non efficitur, quia neque furiosus neque pupillus exacti consilii capax est.

8. Non tantum si ipse dominus vinciat, nocet libertati, sed et si vinciri iubeat aut vincientis procuratoris actorisve factum comprobet. quod si, antequam sciret vinctum, solutionis eius causas approbaverit, libertati futurae vincula non nocebunt.

9. Caeco curator dari non potest, quia ipse sibi procuratorem instituere potest.[2]

## Tit. XIII. DE FIDEICOMMISSIS LIBERTATIBUS.

1. Ea condicione heres institutus SI LIBEROS SUOS EMANCIPAVERIT omnimodo eos emancipare cogendus est: pro condicione enim hoc loco emancipatio videtur adscripta.

---

1) Gai I. 13. 2) Inst. I. 23. § 4.

2. Decedente eo, a quo fideicommissa libertas relicta est, heredes eius eam praestare cogendi sunt.

3. Decedens servis suis libertatem ita dedit ILLUM ET ILLUM LIBEROS ESSE VOLO EOSQUE FILIIS MEIS TUTORES DO: impeditur fideicommissa libertas, quia pupilli sine tutoris auctoritate manumittere non possunt et habentibus tutores tutor dari non potest. sed interim vice absentium pupilli habebuntur, ut ex decreto amplissimi ordinis primum libertas ac deinde tutela competere possint.

## Tit. XIV. AD LEGEM FUFIAM CANINIAM.[1]

1. Nominatim servi testamento manumitti secundum legem Fufiam possunt. Nominatim autem manumittere intellegitur hoc modo: „Stichus liber esto". cum autem „opsonatorem", vel „qui ex ancilla illa nascetur liberum esse volo", ex Orphitiano senatusconsulto perinde libertas competit, ac si nominatim data sit: officiorum enim et artium appellatio nihil de significatione nominum mutat; nisi forte plures sint qui eo officio designentur: tunc enim nomen adiungendum est, ut eluceat de quo testator sensisse videatur.

2. Codicillis testamento confirmatis datae libertates cum his quae tabulis testamenti datae sunt concurrunt, et sive antecedant sive sequantur testamentum, novissimo loco adhibentur, quia ex testamento utraeque confirmantur.

3. Quotiens numerus servorum propter legem Fufiam Caniniam ineundus est, fugitivi quoque, quorum semper possessio animo retinetur, computandi sunt.

4. Lege Fufia Caninia cavetur, ut certus servorum numerus testamento manumittatur. subductis igitur duobus usque ad decem pars dimidia; a decem usque ad triginta pars tertia; *a triginta* usque ad centum pars quarta; a centum usque ad quingentos pars quinta. plures autem quam centum ex maiori numero servorum manumitti non licet.

# LIBER QUINTUS.

## Tit. I. DE LIBERALI CAUSA.

1. Qui contemplatione extremae necessitatis aut alimentorum gratia filios suos vendiderint, statui ingenuitatis eorum non praeiudicant: homo enim liber nullo pretio aestimatur. *ideo* iidem nec pignori ab his aut fiduciae dari possunt; ex quo facto sciens creditor deportatur. operae tamen eorum locari possunt.

2. Veritati et origini ingenuitatis manumissio quocumque modo facta non praeiudicat.[2]

3. Descriptio ingenuorum ex officio fisci inter fiscalem familiam facta ingenuitati non praeiudicat.

4. Qui metu et impressione alicuius terroris apud acta praesidis servum se esse mentitus est, postea statum suum defendenti non praeiudicat.

5. Post susceptum liberale iudicium si adsertor causam deseruerit, in

1) cf. Gai I. 42—46. 2) Inst. I. 4. § 1.

alium adsertorem omne iudicium transferri placuit: in priorem vero, quod prodendae libertatis gratia factum est, extra ordinem vindicatur: non enim oportet susceptam status causam nulla cogente necessitate destitui.

### Tit. II. DE USUCAPIONE.

1. Possessionem adquirimus et animo et corpore; animo utique nostro, corpore vel nostro vel alieno. sed nudo animo adipisci quidem possessionem non possumus; retinere tamen nudo animo possumus, sicut in saltibus hibernis aestivisque contingit.[1]

2. Per liberas personas quae in potestate nostra non sunt acquiri nobis nihil potest. sed per procuratorem adquiri nobis possessionem posse utilitatis causa receptum est. absente autem domino comparata non aliter ei, quam si rata sit, quaeritur.[2]

3. Longi autem temporis praescriptio inter praesentes continui decennii spatio, inter absentes vicenii comprehenditur.[3]

4. *Decem vel* viginti annorum praescriptio etiam adversus rem publicam prodest ei qui iustum initium possessionis habuit, nec medio tempore interpellatus est. actio tamen quanti eius interest adversus eos rei publicae datur, qui ea negotia *de*fendere neglexerunt.

5. Si post motam infra tempora quaestionem res ad novum dominum emptione transierit, nec is per viginti annos fuerit inquietatus, avelli ei possessionem non oportet.

### Tit. III. DE HIS QUAE PER TURBAM FIUNT.

1. In eos, qui per turbam seditionemve damnum alicui dederint dandumve curaverint, si quidem res pecuniaria est, aestimatione dupli sarcitur: quod si ex hoc corpori alicuius, vitae membrisve noceatur, extra ordinem vindicatur.

2. Quidquid ex incendio ruina naufragio navique expugnata raptum susceptum suppressumve erit, eo anno in quadruplum eius rei, quam quis suppresserit celaverit rapuerit, convenitur, postea in simplum.

3—6 *ad ius crim. spectant.*

### Tit. IV. DE INIURIIS.

1. Iniuriam patimur aut in corpus aut extra corpus: in corpus verberibus et illatione stupri, extra corpus conviciis et famosis libellis, quod ex adfectu uniuscuiusque patientis et facientis aestimatur.[4]

2. Furiosus itemque infans adfectu doli et captu contumeliae carent: idcirco iniuriarum agi cum his non potest.

3. Si liberis qui in potestate sunt, aut uxori fiat iniuria, nostra interest vindicare; ideoque per nos actio inferri potest, si modo is qui fecit in iniuriam nostram id fecisse doceatur.[5]

4. 5. 11—19 *ad iudicia publica pertinent.*

6. Iniuriarum actio aut lege aut more aut mixto iure introducta est. Lege duodecim tabularum de famosis carminibus, membris ruptis, et ossi-

---

1) Gai IV. 158. 2) Gai II. 95. Inst. II. 9. § 3. 3) Inst. II. 6. pr.
4) Inst. IV. 4. § 13. 5) Gai III. 221.

bus fractis.[1] (7.) Moribus, quoties factum pro qualitate sui arbitrio iudicis aestimatum congruentis poenae supplicio vindicatur. (8.) Mixto iure iniuriarum actio ex lege Cornelia constituitur, quoties quis pulsatur, vel cuius domus introitur ab his qui vulgo directarii appellantur. in quos extra ordinem animadvertitur, ita ut *furis* inruentis[2] consilium pro modo commentae fraudis poena vindicetur exsilii aut metalli aut operis publici.

9. Iniuriarum civiliter damnatus eiusque aestimationem inferre iussus famosus efficitur.

10. Atrox iniuria aestimatur aut loco aut tempore aut persona; loco quoties in publico inrogatur; tempore, quoties interdiu; persona, quoties senatori vel equiti Romano, decurioni, vel alias spectatae auctoritatis viro; et si plebeius vel humili loco natus senatori vel equiti Romano, decurioni vel magistratui vel aedili vel iudici, quilibet horum, vel si his omnibus plebeius.[3]

## Tit. Va. DE EFFECTU SENTENTIARUM ET FINIBUS LITIUM.

1. Res iudicatae videntur ab his qui imperium potestatemque habent, vel qui ex auctoritate eorum inter partes dantur; itemque *a* magistrat*ib*us municipal*ibus* usque ad summam qua ius dicere possunt; itemque ab his qui ab Imperatore extra ordinem petuntur. Ex compromisso autem iudex sumptus rem iudicatam non facit; sed si *sub* poena inter eos promissum sit, poena re in iudicium deducta[4] ex stipulatu peti potest.

2. Confessi debitores pro iudicatis habentur; ideoque ex die confessionis tempora solution*i* praestituta computantur.

3. Confiteri quis in iudicio non tantum sua voce, sed et litteris et quocumque modo potest. convinci autem non nisi scriptura aut testibus potest.

4. Eorum qui de debito confessi sunt, pignora capi et distrahi possunt.

5. Confessionem suam reus in duplum revocare non potest.

6. Ea, quae altera parte absente decernuntur, vim rerum iudicatarum non obtinent.

7. Trinis litteris vel edictis, aut uno pro omnibus dato, aut trina denuntiatione conventus, nisi ad iudicem ad quem sibi denuntiatum est, aut cuius litteris vel edicto conventus est, venerit, quasi in contumacem dicta sententia auctoritatem rerum iudicatarum obtinet: quinimmo nec appellari *ab ea* potest. Ab ea sententia quae in contumaces data est neque appellari, neque in duplum revocari potest.[5]

8. Res olim iudicata post longum silentium in iudicium deduci non potest, nec eo nomine in duplum revocari. longum autem tempus exemplo longae praescriptionis decennii inter praesentes, et inter absentes vicennii computatur.

9. In causa capitali absens nemo damnatur neque absens per alium accusare aut accusari potest.

10. Falsis instrumentis religione iudicis circumducta, si iam dicta sententia prius de crimine admisso consisterit, eius causae instauratio iure deponitur.

---

1) Gai III. 223. 2) Cod. *prius ingruentis.* 3) Gai III. 225. 4) ex emend. Huschkii et Kruegeri. 5) additum ex Appendice II. 8—10.

11. *Ratio calculi saepius se patitur supputari atque ideo potest quocumque tempore retractari, si non longo tempore evanescat.*[1]

Tit. VI. DE INTERDICTIS.

1. Retinendae possessionis gratia comparata sunt interdicta, per quae eam possessionem quam iam habemus retinere volumus: quale est Uti possidetis de rebus soli, et Utrubi de re mobili. Et in priore quidem is potior est qui redditi interdicti tempore nec vi nec clam nec precario ab adversario possedit; in altero vero potior est qui maiore parte anni retrorsum numerati nec vi nec clam nec precario possedit.[2]

2. Ut interdictum, ita et actio proponitur, ne quis via publica aliquem prohibeat. cuius rei sollicitudo ad viarum curatores pertinet, a quarum munitione nemo exceptus est. si quis tamen in ea aliquid operis fecerit, quo commeantes impediantur, demolito opere condemnatur.

3. Non tantum si ipse dominus possessione deici*at*, utile interdictum est, sed etiam si familia eius. familiae autem nomine etiam duo servi cont' ıentur.

4. Vi deiicitur non tantum qui oppressu multitudinis aut fustium aut telorum aut armorum metu terretur, sed et is qui violentiae opinione comperta possessione cessit, si tamen eam adversarius ingressus sit.

5. De navi vi deiectus hoc interdicto experiri non potest: sed utilis ei actio de rebus recuperandis exemplo vi bonorum raptorum datur. id*em*que in eo dicendum est, qui carruca aut equo deicitur: quibus non abductis iniuriarum actio datur.

6. Vi deiectus videtur et qui in praedio vi retinetur, et qui in via territus est, ne ad fundum suum accederet.

7. Qui vi aut clam aut precario possidet ab adversario impune deiicitur.[3]

8. Ex rebus vi possessis si aliquae res arserint, vel servi decesserint, licet id sine dolo eius qui deiecit factum sit, aestimatione tamen condemnandus est qui ita voluit adipisci rem iuris alieni.

9. Si inter vicinos ex communi rivo aqua ducatur, induci prius debet, et his vicibus, quibus a singulis duci consuevit, *ducenti* vis fieri prohibetur: alienam autem aquam usurpanti nummaria poena inrogatur. cuius rei cura ad sollicitudinem praesidis spectat.

10. Redditur interdicti actio quae proponitur ex eo, ut quis quod precarium habet restituat. nam et civilis actio huius rei, sicut commodati, competit: eo vel maxime, quod ex beneficio suo unusquisque iniuriam pati non debet.

11. Precario possidere videtur non tantum qui per epistolam vel qualibet alia ratione hoc sibi concedi postulavit, sed et is qui nullo voluntatis indicio, patiente tamen domino, possidet.

12. Heres eius, qui precariam possessionem tenebat, si in ea manserit, magis dicendum est clam videri possidere: nullae enim preces eius videntur adhibitae. et ideo persecutio eius rei semper manebit nec interdicto locus est.

13. Arbor, quae in alienas aedes imminet vel in vicini agrum, nisi a domino sublucari non potest, isque conveniendus est ut eam sublucet. quod si conventus dominus id facere noluerit, a vicino luxuries ramorum compescitur: idque qualiscumque dominus facere non prohibetur.

1) ex Appendice I. 16. 2) Gai IV. 148. 152. 3) Gai IV. 154.

14. Adversus eum, qui hominem liberum vinxerit suppresserit incluserit operamve ut id fieret dederit, tam interdictum quam legis Fabiae super ea re actio redditur: et interdicto quidem id agitur, ut exhibeatur is qui detinetur, lege autem Fabia, *ut* etiam poena nummaria coerce*a*tur.

15. Bene concordans matrimonium separari a patre divus Pius prohibuit, itemque a patrono libertum, a parentibus filium filiamque: nisi forte quaeratur, ubi utilius morari debeat.

16. Omnibus bonis quae habet quaeque habiturus est obligatis, nec concubina, nec filius naturalis, nec alumnus, nec quae in usu quottidiano habet obligantur; ideoque de his nec interdictum redditur.

### Tit. VII. DE *VERBORUM* OBLIGATIONIBUS.

1. Obligationum firmandarum gratia stipulationes inductae sunt, quae quadam verborum sollennitate concipiuntur. et appellatae, quod per eas firmitas obligationum constringitur: stipulum enim veteres firmum appellaverunt.[1]

2. Verborum obligatio inter praesentes, non etiam inter absentes contrahitur. Quodsi scriptum fuerit instrumento promisisse aliquem, perinde habetur, atque si interrogatione praecedente responsum sit.[2]

3. Fructuarius servus si quid ex re fructuarii aut ex operis suis adquirit, ad fructuarium pertinet. quidquid autem aliunde vel ex re proprietarii adquirit, domino proprietatis adquirit.[3]

4. Cum facto promissoris res in stipulatum deducta intercidit, perinde agi ex stipulatu potest, ac si ea res exstaret. ideoque promissor aestimatione eius punitur, maxime si in dolum quoque eius concepta fuerit stipulatio.

### Tit. VIII. DE NOVATIONIBUS.

Non solum per nosmet ipsos novamus quod nobis debetur, sed etiam per eos per quos stipulari possumus, velut per filium familias vel per servum, iubendo vel ratum habendo. Procurator quoque noster ex iussu nostro receptum est ut novare possit.

### Tit. IX. DE STIPULATIONIBUS (*praetoriis*).

1. Substitutus heres ab instituto, qui sub condicione scriptus est, utiliter sibi institutum hac stipulatione cavere compellit, ne petita bonorum possessione res hereditarias deminuat: hoc enim casu ex die interpositae stipulationis duplos fructus praestare compellitur. huius enim praeiudicium a superiore differt, quo quaeritur, an ea res de qua agitur maior sit centum sestertiis: ideoque in longiorem diem concipit*ur*.

2. Ex die accepti iudicii dupli fructus computantur. et tam dantes quam accipientes, heredes quoque eorum, procuratores, cognitorumque personae, itemque sponsores eadem stipulatione comprehenduntur; eorum quoque quorum nomine promittitur.

3. Quotiens iudicatum solvi stipulatione satisdatur, omissa eius actio rei iudicatae persecutionem non excludit.

4. Emancipati liberi praeteriti si velint miscere se paternae hereditati, et cum his qui in potestate remanserunt communis patris dividere heredi-

1) Inst. III. 15. pr. 2) Inst. III. 19. § 12. 17. 3) Gai III. 164. 165.

tatem, antequam bonorum possessionem petant, de conferendo cavere cum satisdatione debebunt. quodsi satisdare non possunt, statim ex fide bonorum con*fus*ionem, excepto peculio castrensi, facere cogendi sunt.

Tit. X. DE CONTRAHENDA AUCTORITATE.

1. Ob metum impendentis damni vicino satisdar*i* debet datis sponsoribus super eo quod damni acciderit.

2. De communi pariete utilitatis causa hoc coepit observari, ut aedificet quidem, cui*us* aedificare interest, cogatur vero socius portionis suae impensas agnoscere.

Tit. XI. DE DONATIONIBUS

1. Species extra dotem a matre in honorem nuptiarum praesente filia genero traditae donationem perfecisse videntur.

2. Probatio traditae vel non traditae possessionis non tam in iure quam in facto consistit: ideoque sufficit ad probationem, si rem corporaliter teneant.

3. Pater si filio familias aliquid donaverit et in ea voluntate perseverans decesserit, morte patris donatio convalescit.

4. Cum unius rei in duo*s* donatio confertur, potior est ille, cui res tradita est: nec interest, posterior *is* an pri*or*[1] acceperit, et exceptae nec ne personae sint.

5. Invitus donator de evictione rei donatae promittere non cogitur, nec eo nomine, si[2] promiserit, oneratur; quia lucrativae rei possessor ab evictionis actione ipsa iuris ratione depellitur.

6. Ei qui aliquem a latrunculis vel hostibus eripuit in infinitum donare non prohibemur; si tamen donatio et non merces eximii laboris appellanda est; quia contemplationem salutis certo modo aestimari non placuit.[3]

*Tit. XII. DE IURE FISCI ET POPULI.*

1. Eius bona, qui sibi ob aliquod admissum flagitium mortem conscivit et manus intulit, fisco vindicantur. quod si id taedio vitae aut pudore aeris alieni vel valetudinis alicuius impatientia admisit, non inquietabuntur, sed ordinariae successioni relinquuntur.

2. Ei etiam velut indigno aufertur hereditas qui affinem vel cognatum, cui ipse ab intestato successurus erat, testamentum facere prohibuit, aut ne iure subsisteret operam dedit.

3. Si pater vel dominus id testamentum quo filius eius vel servus heredes instituti sunt aut legatum acceperunt, falsum redarguant nec obtineant, fisco locus est.

4. Aetati eius, qui accusat testamentum, si non obtineat, succurri solet in id quod ita amisit: maxime si tutoris aut curatoris consilio actio instituta sit.

5. 6. 12. sqq. *ad ius publicum spectant.*

7. Litem in perniciem privatorum fisco donari non oportet nec ab eodem donata*m* suscipi.

1) sic proponit Krueger. Cod. M. *quis an prius.* 2) *nisi* coni. Rittershusius. 3) fr. 34. 1. D. de donat. (39. 5.)

8. Imperatorem litis causa heredem institui invidiosum est: nec enim calumniandi facultatem ex principali maiestate capi oportet.[1]

9. Ex nuda pollicitatione nulla actio nascitur: ideoque eius bona, qui se heredem imperatorem facturum esse iactaverat, a fisco occupari non possunt.

10. Privilegium fisci est inter omnes creditores primum locum retinere.

11. Quicumque a fisco convenitur, non ex indice et exemplo alicuius scripturae, sed ex authentico conveniendus est, et ita, si contractus fides possit ostendi: ceterum calumniosam scripturam vim iustae petitionis in iudicio obtinere non convenit.

Tit. XIII. DE DELATORIBUS.

Tit. XIV. DE QUAESTIONIBUS HABENDIS.

Tit. XV. DE TESTIBUS.

1. Suspectos gratiae testes, et eos vel maxime, quos accusator de domo produxerit vel vitae humilitas infamarit, interrogari non placuit: in teste enim et vitae qualitas spectari debet et dignitas.

2. In affinem vel cognatum inviti testes interrogari non possunt.

3. Adversus se invicem parentes et liberi, itemque liberti, nec volentes ad testimonium admittendi sunt; quia rei verae testimonium necessitudo personarum plerumque corrumpit.

4. Testes, cum de fide tabularum nihil dicitur, adversus scripturam interrogari non possunt. (5. *ad iudicia publ. pertinet.*)

6. In re pecuniaria tormenta, nisi cum de rebus hereditariis quaeritur, non adhibentur; alias autem iureiurando aut testibus explicantur.

Tit. XVI. DE SERVORUM QUAESTIONIBUS.

Tit. XVII. DE ABOLITIONIBUS.

Tit. XVIII. DE ABACTORIBUS.

Tit. XIX. DE SACRILEGIS.

Tit. XX. DE INCENDIARIIS.

Tit. XXI. DE VATICINATORIBUS ET MATHEMATICIS.

Tit. XXII. DE SEDITIOSIS.

Tit. XXIII. AD LEGEM CORNELIAM DE SICARIIS ET VENEFICIS.

Tit. XXIV. AD LEGEM POMPEIAM DE PARRICIDIIS.

Tit. XXV. AD LEGEM CORNELIAM TESTAMENTARIAM.

1—5. 7. sqq. *ad iudicia publica spectant.*

6. Amplissimus ordo decrevit eas tabulas quae publici vel privati contractus scripturam continent adhibitis testibus ita signa*ri*, ut in summa marginis ad mediam partem perforatae triplici lino constringantur, atque imposit*ae* supra linum cerae signa imprimantur, ut exterior*i* scripturae fidem interior[2] servet. Aliter tabulae prolatae nihil momenti habent.

1) Inst II. 17. § 8. 2) ita Huschke. Codd. *exteriores — interiori. servaverit.* Cf. Zeitschr. für Gesch. RWiss. XII. 200.

### Tit. XXVI. AD LEGEM IULIAM DE VI PUBLICA ET PRIVATA.

1—3. *ad iudicia publica spectant.*

4. Creditor chirographarius si sine iussu Praesidis per vim debitoris sui pignora, cum non haberet obligata, ceperit, in legem Iuliam de vi privata committit. Fiduciam vero et pignora apud se deposita persequi et sine auctoritate iudicis vindicare non prohibetur.

### Tit. XXVII. AD LEGEM IULIAM PECULATUS.

### Tit. XXVIII. AD LEGEM IULIAM REPETUNDARUM.

### Tit. XXIX. AD LEGEM IULIAM MAIESTATIS.

### Tit. XXX a. AD LEGEM IULIAM AMBITUS.

### Tit. XXX b. AD LEGEM FABIAM.

### Tit. XXXI. DE POENIS MILITUM.

### Tit. XXXII. QUANDO APPELLANDUM SIT.

Quotiens iusiurandum postulatur, eo tempore appellandum est, quo defertur, non quo iuratur.

### Tit. XXXIII. DE CAUTIONIBUS ET POENIS APPELLATIONUM.

1. Ne liberum quis et solutum haberet arbitrium retractandae et revocandae sententiae, et poenae et tempora appellatoribus praestituta sunt. Quodnisi iuste appellaverint, tempora ad cavendum in poena appellationis quinque dierum praestituta sunt. Igitur *morans*[1] eo in loco, ubi appellavit, cavere debet, ut ex die acceptarum litterarum continui quinque dies computentur. si vero longius, salva dinumeratione interim quinque dies cum eo ipso quo litteras acceperit computantur.

2. Ne quis in captionem verborum in cavendo incidat, expeditissimum est poenam ipsam vel quid aliud pro ea deponere: necesse enim non habet sponsorem quis vel fideiussorem dare aut praesens esse: et si contra eum fuerit pronuntiatum, perdit quod deposuit.

3. Quotiens in poena appellationis cavetur, tam unus quam plures fideiussores, si idonei sint, dari possunt: sufficit enim etiam per unum idoneum indemnitati poenae consuli.

4. Si plures appellant, una cautio sufficit, et si unus caveat, omnibus vincit.

5. Cum a pluribus sententiis provocatur, singulae cautiones exigendae sunt et de singulis poenis spondendum est.

6. Modus poenae, in qua quis cavere debet, specialiter in cautione exprimendus est, ut sit, in qua stipulatio committatur: aliter enim recte cavisse non videtur.

7. Adsertor si provocet, in eius modi tertiam cavere debet, quanti causa aestimata est.

8. *In omnibus pecuniariis causis magis est, ut in tertiam partem eius pecuniae caveatur.*[2]

---

1) sic Cuiac. C. *ignorans si.* 2) ex Cod. Vesont. restituit Cuiacius. Cf. Gai IV. 171.

Tit. XXXIV. DE LITTERIS DIMISSORIIS.

1. Ab eo a quo appellatum est, ad eum qui de appellatione cogniturus est, litterae dimissoriae diriguntur quae vulgo apostoli appellantur; quorum postulatio et acceptio intra quintum diem ex officio facienda est.

2. Qui intra tempora praestituta dimissorias non postulaverit vel acceperit vel reddiderit, praescriptione ab agendo submovetur et poenam appellationis inferre cogetur.

Tit. XXXV. DE REDDENDIS CAUSIS APPELLATIONUM.

1. Meritum appellationis causae capitalis et ipsam rationem status non nisi per nosmet ipsos prosequi possumus: nemo enim absens aut duci in servitutem potest aut damnari.

2. Moratorias appellationes et eas, quae ab executoribus et confessis fiunt, recipi non placuit.

3. Eum qui appellat cum convicio ipsius iudicis appellare non oportet: ideoque ita factum arbitrio principis vindicatur.

Tit. XXXVI. POST PROVOCATIONEM QUID OBSERVANDUM EST.

1. Quotiens possessor appellat, fructus medii temporis deponi convenit. quod si petitor provocet, fructus in causa depositi esse non possunt nec recte eorum nomine satisdatio postulatur.

2. Si propter praedia urbana vel mancipia appelletur, pensiones eorum vel mercedes, vecturae etiam, si de navi agatur, deponi solent.

Tit. XXXVII. DE MERITIS APPELLATIONUM.

Omnimodo ponendum est, ut quotiens iniusta appellatio pronuntiatur, sumptus quos dum sequeretur adversarius impendit reddere cogatur, non simplos, sed quadruplos.

# TABULAE SYSTEMATICAE.

## I.

### Argumentorum series in Gai Commentariis cum titulis Institutionum Imperialium comparatur.

| GAI COMMENT. I. | INST. LIBER I. |
|---|---|
| | I. de iustitia et iure. |
| § 1—7. de iure gentium et civili. | II. de iure naturali, gentium et civili. |
| § 8. de partibus iuris. | (§ 12. eod. tit.) |
| § 9—12. de liberorum hominnm et servorum, | III. de iure personarum. |
| de ingenuorum et libert. differentia. | IV. de ingenuis. |
| § 13—47. de libertinis. | V. de libertinis. |
| (§ 36—41.) | VI. qui quibus ex caus. manum. non poss. |
| (§ 42—47.) | VII. de lege Fufia Caninia sublata. |
| § 48—50. de his qui sui vel alieni iur. sunt. | VIII. de his qui sui vel alieni iuris sunt. |
| § 51—107. de his qui in potestate sunt. | IX. de patria potestate. |
| § 108—115b. de his quae in manu sunt. | X. de nuptiis. |
| § 116—123. de his qui in mancipio sunt. | |
| (§ 97—107.) | XI. de adoptionibus. |
| § 124—141. quib. mod. ius potestat. solvit. | XII. quibus modis ius potestatis solvitur. |
| § 142. de his qui sui iuris sunt. | (XIII. pr.) |
| § 143—196. de tutelis. | XIII. de tutelis. |
| | XIV. qui dari tutores testamento possunt. |
| (§ 155—158.) | XV. de legitima agnatorum tutela. |
| (§ 159—164.) | XVI. de capitis minutione. |
| (§ 165.) | XVII. de legitima patronorum tutela. |
| | XVIII. de legitima parentum tutela. |
| (§ 166 sqq.) | XIX. de fiduciaria tutela. |
| (§ 173—193.) | XX. de Atiliano tutore et ex L. Iulia et Tit. |
| | XXI. de auctoritate tutorum. |
| (§ 194—196.) | XXII. quibus modis tutela finitur. |
| § 197. 198. de curationibus. | XXIII. de curatoribus. |
| § 199. 200. de satisdatione tutorum vel c. | XXIV. de satisdatione tutorum vel curat. |
| | XXV. de excusationibus tutorum v. curat. |
| | XXVI. de suspectis tutoribus vel curator. |

| COMMENT. II. | LIBER II. |
|---|---|
| (vid. etiam Indicem pagina 60.) | |
| § 1—96. de rerum divisione et adquisitione. | I. de rerum divisione. |
| (§ 12—14.) | II. de rebus incorporalibus. |
| (§ 14 sqq.) | III. de servitutibus. |
| | IV. V. de usufructu, usu et habitatione. |

| | |
|---|---|
| (§ 41—61.) | VI. de usucapionibus et l. temp. praescr. |
| | VII. de donationibus. |
| (§ 62—64. 80—85.) | VIII. quibus alienare licet vel non. |
| (§ 86—96.) | IX. per quas personas nobis acquiritur. |
| § 97. de reb. p. universitatem adquirendis. | (IX. § 6.) |
| § 99. 100. de hereditatibus. | (IX. § 6.) |
| § 101—122. de testamentis ordinandis et qui testamenta facere possunt. | X. de testamentis ordinandis. XI. de militari testamento. XII. quib. non est permissum test. facere. |
| § 123—137. de exheredatione liberorum. | XIII. de exheredatione liberorum. |
| § 138—151. quib. modis test. infirmantur. | XVII. quib. modis testamenta infirmantur. |
| | XVIII. de inofficioso testamento. |
| § 152—173. de heredum qual. et differentia. | XIX. de heredum qualitate et differentia. |
| § 174—184. de substitutionibus. | XV. de vulgari, XVI. de pupill. substitut. |
| § 185—190. de servis heredib. instituendis. | XIV. de heredibus instituendis. |
| § 191—223. de legatis. | XX. de legatis. |
| | XXI. de ademptione legatorum. |
| § 224—228. de lege Falcidia. | XXII. de lege Falcidia. |
| § 229—245. de inutilibus legatis. | (XX. § 25—36.) |
| § 246. de fideicommissis. | (XXIII. pr.) |
| § 247—259. de fideic. hereditatibus. | XXIII. de fideicommissariis hereditatibus. |
| § 260—62. de singulis reb. per fideic. relict. | XXIV. de sing. rebus per fideic. relictis. |
| § 263—267. de libertate per fideic. data. | (XXIV. § 2.) |
| § 268—289. de fideicommissorum et eorum quae directo relinquntur differentia. | XXV. de codicillis. |
| **COMMENT. III.** | **LIBER III.** |
| § 1—24. de hereditatibus quae ab intestato deferuntur. | I. de hereditatibus quae ab intestato defer. II. de legitima agnatorum successione. III. IV. de SC. Tertulliano et Orphitiano. |
| (cf. § 18—38.) | V. de successione cognatorum. |
| | VI. de gradibus cognationis. |
| § 25—38. de bonorum possessionibus. | IX. de bonorum possessionibus. |
| § 39. de libertorum bonis. | VII. de successione libertorum. |
| § 40—54. de bonis civium Rom. libertorum. | VIII. de assignatione libertorum. |
| § 55—73. de bonis Latinorum libertorum. | |
| § 74—76. de bonis eor. qui dedicitiorum n. s. | |
| § 77—87. de reliquis successionibus per universitatem. | X. de acquisitione per arrogationem. XI. de eo cui libertatis causa bona addicuntur. |
| | XII. de bonorum vendit. et SC. Claud. |
| § 88. de obligationibus. | XIII. de obligationibus. |
| § 89. de obl. quae ex contractu nascuntur. | (XIII. § 2.) |
| § 90—91. de obligationibus re contractis. | XIV. quib. modis re contrahitur obligatio. |
| § 92—96. de verborum obligationibus. | XV. de verborum obligatione. XVI. de duobus reis stipulandi et promitt. XVII. de stipulatione servorum. XVIII. de divisione stipulationum. |
| § 97—109. de inutilibus stipulationibus. | XIX. de inutilibus stipulationibus. |
| § 110—114. de adstipulatoribus. | |
| § 115—27. de sponsoribus, fideprom. fidei. | XX. de fideiussoribus. |

| | |
|---|---|
| § 128—134. de litterarum obligatione. | XXI. de litterarum obligatione. |
| § 135—162. de obligationibus ex consensu. | XXII. de consensu obligatione. |
| (§ 139—141.) | XXIII. de emptione et venditione. |
| (§ 142—147.) | XXIV. de locatione et conductione. |
| (§ 148—154.) | XXV. de societate. |
| (§ 155—162.) | XXVI. de mandato. |
| | XXVII. de obligationib. quasi ex contractu. |
| § 163—167. per qu. pers. nobis obl. adquir. | XXVIII. p. quas personas nob. obl. acquir. |
| § 168—181. quib. mod. obligatio tollitur. | XXIX. quibus modis obligatio tollitur. |
| § 182. de obl. quae ex delicto oriuntur. | liber IV. I. de obligationibus quae ex delicto nascuntur. |
| § 183—208. de furtis. | |
| § 209. de bonis vi raptis. | II. de vi bonorum raptorum. |
| § 210—219. de lege Aquilia. | III. de lege Aquilia. |
| § 220—225. de iniuriis. | IV. de iniuriis. |
| | V. de obl. quae quasi ex delicto nascuntur. |

| COMMENT. IV. | LIBER IV. contin. |
|---|---|
| § 1—10. de actionum divisione. | VI. de actionibus. |
| § 11—31. de legis actionibus. | |
| § 32—38. de fictionum usu in actionibus. | |
| § 39—60. de formulis. | |
| § 61—68. de bonae fidei iudiciis et de compensatione et deductione. | (VI. § 39. 40.) |
| § 69—74. quod cum eo contractum est qui in aliena potestate est. | VII. quod cum eo qui in aliena potestate est negotium gestum esse dicetur. |
| § 75—79. de noxalibus actionibus. | VIII. de noxalibus actionibus. |
| | IX. si quadrupes pauperiem fecisse dicetur. |
| § 80. de obligationum ab his personis qu. in manu mancipiove sunt contractarum effectu. | |
| § 81—87. de his per quos agere possumus. | X. de his per quos agere possumus. |
| § 88—102. de satisdationibus. | XI. de satisdationibus. |
| § 103—109. de legitimis iudiciis et quae imperio continentur. | |
| § 110—113. de perpetuis et temporalibus actionibus, et quae ad heredes transeunt. | XII. de perpetuis et temporalibus actionibus, et quae ad heredes transeunt. |
| § 114—125. de exceptionibus. | XIII. de exceptionibus. |
| § 126—129. de replicationibus, duplic. etc. | XIV. de replicationibus. |
| § 130—137. de praescriptionibus. | |
| § 138—170. de interdictis. | XV. de interdictis. |
| § 171—182. de poena temere litigantium. | XVI. de poena temere litigantium. |
| § 183—187. de in ius vocando et de vadim. | (XVI. § 3.) |
| | XVII. de officio iudicis. |
| | XVIII. de publicis iudiciis. |

# II.

## Tabula systematis Institutionum Gai et Iustiniani in singulos articulos redacti comparationem exhibens.

### Praecognita.

| Gaius | Iustinianus |
|---|---|
| | I. De iustitia et iure (Inst. I. tit. I.)<br>Iustitia. Iurisprudentia. Iuris praecepta.<br>Hujus studii sunt duae positiones: publicum et privatum.<br>Ius privatum tripertitum est: |
| I. De iure gentium et civili. | II. de iure naturali et gentium et civili (II.)<br>Ius naturale est quod nat. omnia animalia docuit. (II. pr.) Ius autem civile vel gentium ita dividitur: |

Omnes populi partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur (§ 1.) et populus itaque Rom. partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utitur.

| | |
|---|---|
| Constant autem iura ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis, constitutionibus Princ., magistratuum edictis, resp. prudentium (G. § 2—7.) | Constat autem ius nostrum aut ex scripto aut ex non scripto. 1. scriptum ius lex, plebiscita, senatusconsulta, Principum placita, magistratuum edicta, responsa prudentium (§ 3—8.) |
| | 2. ex non scripto ius venit quod usus comprobavit (§ 9.)<br>de origine et natura harum divisionum (§ 10. 11.) |
| II. Omne autem ius quo utimur vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones (§ 8.)<br>Ac prius videamus de personis. | III. Omne autem ius quo utimur vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones (II. 12.)<br>Ac prius de personis videamus. |

## I. IUS QUOD AD PERSONAS PERTINET. (Comm. I.)

Et quidem summa divisio de iure personarum haec est, quod

I. Omnes homines aut liberi sunt aut servi (Gai § 9. Inst. tit. III. pr. 1—4.) rursus liberorum hominum alii ingenui sunt, alii libertini (Gai § 10. Inst. III. 5.)

1. ingenui sunt qui libere nati sunt (G. § 11. Inst. IV.)
2. libertini sunt qui ex iusta servitute manumissi sunt. (G. § 11. Inst. V.)

| | |
|---|---|
| Rursus libertinorum tria sunt genera: nam aut cives Romani, aut Latini, aut dediticiorum numero sunt (§ 12—17. 22.)<br>Quod de aetate servi requiritur L. Aelia S. introductum (§ 18—21.)<br>Latini nec test. facere nec ex testamento capere poss. (§ 23—24.)<br>Pessima libertas eorum est qui dediticiorum num. s. (§ 25—27.)<br>Latini multis modis ad civitatem Roman. perveniunt (§ 28—35.) | Libertinorum autem statum, antea tripertitum, const. emendavimus, et omnes libertos civitate R. donavimus (V. 3.) |

Non tamen cuicumque volenti manumittere licet (G. § 36. Inst. VI. pr.); nam

1. Lex Aelia Sentia impedit libertatem (G. 37—41. 47. Inst. VI.)
2. Lege Fufia certus modus in servis testamento manumittendis est constitutus (§ 42—46.) | quem tollendum esse censuimus (tit. VII.)

Sequitur de iure personarum alia divisio (G. 48. Inst. VIII. pr.); nam

II. Quaedam personae sui iuris sunt, quaedam alieno iuri subiectae.

| | |
|---|---|
| Rursus earum person. quae alieno iuri subiectae s. aliae in potestate, al. in manu, aliae in mancipio sunt (§ 49.) | Rursus earum person. qu. alieno iuri subi. sunt aliae in potestate parentum, aliae in pot. dominorum sunt (VIII. pr.) |

Videamus nunc de iis personis quae alieno iuri subiectae sunt (§ 50. VIII. pr.)

1. in potestate sunt a) servi dominor. (§ 52. 54.) | 1. in pot. dominorum s. servi (§ 1.)
(in quos tamen non licet supra modum saevire § 53. VIII. 2.)
b. item liberi nostri quos | 2. in pot. parentum s. liberi quos
(1) ex iustis nuptiis procreavimus (§ 55. IX. pr.)
iustae nuptiae vero contrahuntur inter cives Romanos
et cum quibus conubium est (§ 56. 57.) | secundum praecepta legum (X. pr.)
non omnes autem nobis uxores ducere licet (§ 58—64. X. 1—12.)
(2) aliquando evenit, ut liberi non statim ut nati s., sed postea in pot. redigantur.
causae probatione etc. (§ 65—96.) | legitimatione (X. 13.)
(3) in potestate sunt et hi quos adoptamus (§ 97—107. XI.), quod duobus modis fit:
aut populi auctoritate, aut imp. mag. | aut principali rescripto aut imperio mag.
2. in manu nostra sunt feminae tantum (§ 108—109.)
in m. conveniebant usu, farreo, coemtione (§ 110—114.)
coemtio etiam fiduciae causa fit (§ 114—115 b.)
3. in mancipio sunt liberorum personae mancipatae, et quomodo ea res agatur (§ 116—122.)

Videamus nunc quibus modis ii qui al. iur. subiecti sunt eo iure liberentur (§ 124. XII. pr.)
(et quidem servi quemadmodum potestate liberentur, superius exposuimus.)
Hi vero qui in potestate parentis sunt sui iuris fiunt aut mortuo eo, aut ab hostibus capto; aut emancipatione, aut in adoptionem datione (§ 127—135 a. XII. pr. § 1—10.)
Quae in manu sunt, remancipatione (§ 137.)
qui in causa mancipii sunt, manumissione (§ 138—41.)

III. Transeamus nunc ad aliam divisionem. nam ex his personis quae in potestate (manu mancipio) non sunt, quaedam vel in tutela sunt vel in curatione, quaedam neutro iure tenentur. Ac prius dispiciamus de his (A.) qui in tutela sunt (§ 142. XIII. pr.)
tutelae et tutorum definitio XIII. § 1. 2.

1. permissum est itaque parentibus testamento dare tutores liberis masculis impuberibus, feminis etiam nubilibus (§ 144—49) | impuberibus (XIII. § 3—5.)
uxori in manu etiam tutoris optio dari potest (§ 148—54.) |
qui dari tutores testamento possunt (XIV.)
2. quibus test. t. datus non est, iis ex L. XII. agnati sunt legitimi tutores (§. 155. 164. XV. pr. § 2.)
sunt autem agnati per virilis sexus personas cognatione iuncti (§ 156. XV. 1.)

Sed agnationis quidem ius capitis deminutione perimitur (§ 158. XV. 3.)
Est autem capitis deminutio prioris status permutatio (§ 159. XVI. pr.)
eaque tribus modis accidit: aut maxima est, aut minor, aut minima (§ 159—163. XVI.)
Ex eadem L. XII. tab. libertorum tutela ad patronos pertinet (§ 165. XVII.)
[cf. § 166] De legitima parentum tutela (XVIII.)
Exemplo patronorum etiam fiduciariae tutelae receptae sunt (§ 166. 167. XIX.)
Legitimi tutores feminarum tut. in iure cedere p. (§ 168—72.)
Ex certis causis legibus permittitur in tutoris locum alium petere (§ 173—184.)
3. Si nullus omnino tut. sit, datur ex L. Atilia, Iulia et Titia (§ 185—87. XX.)
Ex his apparet, quot sint species tutorum (§ 188.)
Inter impuberum et mul. tutelam sane multum interest (§ 189—193.)
de auctoritate tutorum (XXI.)
Tutela autem liberantur, mulieres quidem iure III liberorum etc. (§ 194. 195.) masculi quando puberes esse coeperunt (§ 196.)
Pupilli pupillaeque tutela liberantur, cum puberes esse coeperunt, et aliis compluribus modis (XXII.)
B. Curatores accipiunt masculi puberes usque ad XXV. annum (§ 197. XXIII.)
item furiosi, prodigi et all. (XXIII. 3—6.)
De satisdatione tutorum vel curatorum (§ 199. 200. XXIV.)
De excusationibus tutorum vel curatorum (XXV.)
De suspectis tutoribus vel curatoribus (XXVI.)

## II. IUS QUOD AD RES PERTINET. (Comm. II. III.)

### A. De rerum divisione, et quomodo sing. res acquirantur.

Modo videamus de rebus, quae vel in nostro patrimonio sunt, vel extra nostrum patrimonium habentur (G. II. § 1. Inst. II. tit. 1 pr.)

I. Summa itaque rerum divisio est: quod aliae sunt divini iuris, aliae humani iuris (§ 2.)
I. quaedam enim naturali iure s. communia omnium, quaedam publica, qu. universitatis, qu. nullius, pleraeque singulorum (I. pr.)
1. communia, publica, universitatis (§ 1—6.)

1. divini iuris: sacrae et religiosae (§ 3—7.) sanctae quoque quodammodo (§ 8.)
2. humani iur. plerumque alicuius in bonis s. (§ 9.) et sunt aut publicae aut privatae (§ 10. 11.)

2. nullius: sacrae, religiosae, sanctae (§ 7—10.)

Singulorum autem hominum multis modis res fiunt:
(a) aut iure naturali (b) aut i. civili (I. § 11.), et naturali quidem iure:
[§ 66—69.] 1. occupatione, ab hostibus cap., inventione, partu animal. (§ 12—19.)
[70—72.] 2. alluvione, insula in flumine nata, alveo derelicto (§ 20—24.)
[§ 79.] 3. nova specie facta, intextione, confusione, tigno iuncto (§ 25—29.)
[73—78.] 4. solo cedit superficies, planta; item et scriptura, pictura (§ 30—34.)
5. et fructus percepti (§ 35—38.)
6. et thesaurus (§ 39.)
[§ 19—65.] 7. traditione (§ 40—45.)
8. iactu missilium etc. (§ 46—48.)

II. Quaedam praeterea res corporales sunt, quaedam incorporales (G. § 12—14. Inst. tit. II.)
Incorporalium numero sunt et iura praediorum urbanorum et rusticorum (§ 14. II. 3.);

| De servitutibus (tit. III.)
| De usufructu, usu, habitatione (IV. V.)
| (de hereditate autem et de obligat. suis locis proponemus (V. 6.)

III. Omnes res aut mancipi s. aut nec mancipi († 15—18.) |
Magna autem differentia est mancipi rerum et nec m. († 19.) |
1. res nec mancipi nuda traditione alienari possunt († 19—21.) |
2. mancipi res mancipatione et in iure cessione († 22—27.) |
incorporales res traditionem non recipiunt († 28.) |
iura praediorum et ususfr. in iure cedi possunt († 29—33.) |
hereditas in iure cessionem tantum recipit († 34—37.) |
obligationes vero nihil eorum recipiunt († 38. 39.) |

[Sequitur, ut admoneamus apud peregrinos quidem unum esse dominium; apud cives duplex. nam si rem mancipi tantum tradidero, in bonis quidem fit(† 40. 41.), ex iure Quir. vero usucapione:] | [Modo videamus quibus modis iure civili res acquiruntur V. 6]:
3. omnes res acquir. usucapione († 41—61.) | usucapionibus et L. T. praescr. (VI.)
singulatim usucapione pro herede († 52—58.) | rebus a fisco emtis (VI. 14.)
et usureceptionibus († 59—61.) | Est et aliud genus acquisitionis, donatio (VII.)

(Accidit aliquando, ut qui dominus sit alienandae rei potestatem non habeat et qui dominus non sit alienare possit (Gai † 62—64. Inst. VIII. pr. † 1.))

Ergo ex his apparet quaedam naturali iure alienari, quaedam civili († 65.) Naturali quidem iure (praeter ea quae traditione acquiruntur): | *naturali iure cf. Inst. II. § 1. 12—48. supra*
1. occupatione, ex hostibus capione († 66—69.)
2. alluvione, insula in flumine nata († 70—72.)
3. solo cedit superficies, planta, frumentum satum († 73—76.)
item in charta scriptum, non in tabula pictum († 77—78.)
4. Si quis ex aliena materia novam speciem fecerit († 79.)

Nunc admonendi sumus quasdam person. sine tutoris auctoritate alienare non posse (Gai † 80—85. Inst. VIII. 2)

Adquiritur autem nobis non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eos quos in pot. manu mancipio habemus etc. († 86—96.) [ in potestate habemus (tit. IX.)

Hactenus admonuisse sufficit, quemadmodum singulae res nobis adquirantur. Videamu nunc quibus modis per universitatem res nobis adqu. (G. † 97. IX. 6.)

## B. De hereditatibus et reliquis succ. per univ.

Si cui heredes facti sumus, sive cuius bonorum poss. petierimus, *sive cuius bona emerimus*, sive quem adrogaverimus, *s. qu. in manum ut ux. receperimus* [s. cuius bona libertatum conserv. c. add. f.] eius res omnes ad nos transeunt (Gai II. 98. Inst. II. 9. § 6.)

Et prius de hereditatibus. quarum duplex condicio: I ex testamento II ab intestato.

I. de testamentis. — 1. de testamentis ordinandis (G § 100—111. Inst. tit. X.)
duo olim genera testamentorum (Gai † 101.) | tria genera testam. ex iure civili (X. † 1.)
accessit tertium g. per aes et libram († 102.) | alia forma edicto Praet. introducta († 2.)
idque nunc aliter adque olim ordinatur (103—8.) | quae formae nunc confusae sunt († 3—14.)
(de testamentis militum † 109—11.) | (de militari testamento XI.)

2. Non tamen omnibus licet testamentum facere (G. † 112—114 Inst. XII.)
3. Observandum est porro ante omnia († 114. 115.) | *observandum est porro:*
ut institutio heredis solemn. fiat. († 116. 117.) |
ut mulier testam. faciat tutore auctore († 118—22.) |
(Praetor tamen hoc casu heredes scriptos adiuvat † 119—121.) |
ut qui libros in pot. habet eos her. instituat vel exheredet († 123—37. XIII.

(singulatim de postumis, de emancipatis, de adoptivis eod.)

4. Quibus modis testamenta infirmentur (G. § 138—51. Inst. XVII.)
Praetor tamen scriptos heredes B. Pne. secundum tabulas adiuvat (§ 147—151. XVII. 6.)
| de inofficioso testamento (XVIII.).

5. Heredes aut necessarii, aut sui et necessarii, aut extranei (§ 152. XIX. pr.)
a. necessarius heres est servus heres institutus (§ 153—55. XIX. 1.)
b. de suis et necessariis heredibus, et de iure abstinendi (§ 156—60. XIX. 2.)
c. de extraneis heredibus (§ 161. XIX. 3.) (cum quibus testamenti factio esse debet XIX. 4.)
extraneis autem h. deliberandi potestas data est de hereditate adeunda (162. (3. XIX. 5.)
| accedit nunc beneficium inventarii (XIX. 6.)
extr. heredibus solet cretio dari (164—73.) |
Ceterum extr. aut pro herede gerendo aut nuda voluntate heredes fiunt (§ 167. XIX. 7.)

6. Interdum duos pluresve gradus heredum facimus (§ 174. XV. pr.)
a. vulgari substitutione (§ 174—78. XV.)
b. pupillari substitutione (§ 179—84. XVI.)

7. heredes scribi possunt tam liberi homines quam servi (§ 185—90. XIV. pr. 1—3.)
| et tam ex asse, quam ex parte (XIV. 4—8.)
| et pure et sub condicione (XIV. 9—11.)

Post haec videamus de legatis. Quae pars iuris extra propositam quidem materiam videtur, nam loquimur de his iuris figuris quib. res per universitatem acquiruntur; sed cum omnino de testamentis et heredibus testamento instituendis locuti sumus, non sine causa sequenti loco poterat haec iuris materia tractari (G. § 191. Inst. XX. pr.)
Legatorum utique genera sunt quattuor: per vindicationem (§ 193—200.) per damnationem (§ 201—8.) sinendi modo (§ 209—215.) per praeceptionem (§ 216—23.) | legatorum definitio (XX. 1.) omnium nunc una natura (§ 2.) fideicommissis exaequata (§ 3.)
a. de modo legatorum ad L. Furiam, L. Voconiam, L. Falcidiam (§ 224—28. XXII.)
b. inutiliter leg. relinquuntur ante heredis institutionem, post mortem heredis, poenae causae, incertae personae, postumo alieno, servo aliisque in pot. (§ 229—45. XX. 25—36.)
de ademptione legatorum (XXI.)

Hinc transeamus ad fideicommissa (G. § 246. XXIII. pr.) et prius videamus
1. de hereditatibus fideic., d. SC. Trebell. et Pegasiano (§ 247—59. XXIII.)
2. de singulis rebus per fideicommissum relictis (260—262. XXIV. pr. 1.)
libertas quoque per fideicommissum dari potest (§ 263—67. XXIV. 2.)
multum autem differunt fideicommissa et legata (268—283.) | nunc exaequata (XXII. § 3.)
erant olim et aliae differentiae (§ 284—88.) |
(tutor non aliter quam directo dari potest § 289.) | De codicillis (tit. XXV.)

II. Intestatorum hereditates
1. lege XII. primum ad suos heredes pertinent (G. III. 1—8. Inst. III. tit. 1. § 1—8.)
| emancipati tamen bonorum possessione adiuvantur (§ 9—14.)
| nepotes ex filiabus descendentes Pr. constitutionibus (§ 15. 16.)
2. si suus heres non est, ad agnatum proximum pertinent (G. § 9—16. Inst. II.)
3. et olim ad gentiles (§ 17.)
| 3. Nunc etiam inter matrem filiosque hereditates cap. SC. Tertulliano et Orfitiano (III. IV.)

Legg. XII iniquitates edicto Praetoris emendatae (§ 18—25.)
inde varii bonorum possessionis gradus (§ 26—31.)
qui bonorum possessores loco heredum constituuntur (§ 32.)
sunt et alii complures gradus bon. possessionis (§ 33. ... 34.)
B. Pnes. vero sunt aut cum re, aut sine re (§ 35—38.)
| 4. Post agnatos Praetor cognatos vocat (V.)
*de gradibus cognationis* (VI.)

Nunc de libertorum bonis videamus (G. § 39. Inst. VII. pr.):
a. civium Roman. ex L. XII, ex ed. Praet., ex L. Iulia et P.P. (§ 40—54. 72. 73. VII.)
b. Latinorum libertorum (§ 55—73.)
c. eorum q. dediticiorum n. s. (§ 74—76.)
| Novum ius nostra constitutione statutum (VII. 3. 4.)
De assignatione libertorum (VIII.)

III. Successiones per universitatem praeter hereditatem sunt:

| | |
|---|---|
| 1. bonorum emptiones (§ 77—79.) | 1. bonorum possessiones (IX.) |
| Differ. bonor. poss. et emptorum (80. 81.) | 2. adquisit. per arrogationem (X.) |
| 2. si paterf. se in adoptionem dedit | 3. bon. addictio libertatis causa (XI.) |
| 3. si uxor in manum convenit (82—84.) | 4. olim bonorum venditiones } (XII.) |
| 4. si hereditas in iure ceditur (85—87.) | 5. olim succ. ex SC. Claudiano } (XII.) |

## C. De obligationibus.

Nunc transeamus ad obligationes (G. III. 88. Inst. III. tit. XIII.)

| | |
|---|---|
| quarum summa divisio in duas species deducitur: omnis enim obligatio vel ex contractu nascitur vel ex delicto (Gai § 88.) | quarum summa divisio in duo genera: aut civiles aut praetoriae. Sequens divisio in IIII species: aut ex contractu, aut quasi ex contr., aut ex maleficio, aut quasi ex maleficio (XIII.) |

Et prius videamus (I.) de his quae ex contractu nascuntur. harum quatuor genera sunt: aut re, aut verbis, aut litteris, aut consensu contr. (§ 89. XIII. cit.)

1. Re contrahitur obl. velut mutui datione et quodamm. indebito soluto (90. 91. XIV.)
item commodato, deposito, pignore (XIV. § 2—4.)

2. Verbis obligatio fit ex interrogatione et responsione (§ 92—96. XV.)
| postea solemnia verba Leonis constit. sublata (§ 1.)
| stipulatio aut pure aut sub condicione fit (§ 2—6.)
| loca inseri solent (§ 5.) et facta in stip. deduc. (§ 7.)
| Et stipulandi et promitt. plures rei fieri poss. (XVI.)
(§ 103. 4.) | Et servus ex persona domini ius stip. habet (XVII.)
| Stip. aliae iudiciales, praetoriae, convent. (XVIII.)

De inutilibus stipulationibus (i. e. de rebus in stip. ded., de personis etc. (§ 97—109. XIX.)
Possumus stipulando adhibere adstipulatorem (§ 110—14.)
pro eo qui promittit sponsores, fideprom., fideiuss. (§ 115—27.) | De fideiussoribus (XX.)
3. Litteris obl. fit velut nominibus transcripticiis (128—33.)
et chirographis, peregrinorum more (134.) | quae nomina hodie non sunt in usu (XXI.)
| Plane et hodie quis scriptura obligatur. (eod.)

4. Consénsu alter alteri obligatur ex bono et aequo (§ 135—38. XXII.)
a) emtionibus et venditionibus (§ 139—41. XXIII.)
b) locationibus et conductionibus (§ 142—47. XXIV.)
c) societatibus (§ 148—54. XXV.)
d) mandatis (§ 155—62. XXVI.)

De obligationibus quasi ex contractu (XXVII.)

Expositis generibus contr. admon. s. adquiri nobis non solum per nosmetipsos, sed et per p. in potestate manu mancipio (§ 163—67.) | per eos qui in pot. sunt (XVIII.)

| | |
|---|---|
| Tollitur autem obligatio: | Tollitur autem obligatio: |
| a) praecipue solutione (§ 168.) | a) solutione (XXIX. pr.) |
| b) acceptilatione (§ 169—72.) | b) acceptilatione et stipul. Aquiliana (§ 1. 2.) |
| c) imaginaria solut. per aes et libram (173—75.) | |
| d) novatione (§ 176—79.) | c) novatione (§ 3.) |
| e) litis contestatione (§ 180—81.) | d) contraria voluntate (§ 4.) |

II. Transeamus nunc ad obl. ex delicto, quae unius generis sunt (§ 182. IV. I. pr.)
1. furtum (§ 183—208. Inst. IV. tit. I.)
2. vi bona rapta (§ 209. Inst. tit. II.)
3. damnum iniuria datum (§ 210—19. Inst. tit. III.)
4. iniuria (§ 220—25. Inst. tit. IV.)
| De obl. qu. quasi ex delicto nascuntur (V.)

## III. IUS QUOD AD ACTIONES PERTINET. (Comm. IV.)

Superest ut de actionibus loquamur (G. IV. 1. pr., eaeque definiuntur Inst. IV. 6 pr.)
I. 1. actionum (summa divisio in) duo genera: in rem aut in personam. (G. § 1—5. Inst. tit. VI. § 1—15. 20.)
| utraeque aut civiles aut praetoriae (VI. 3—12.)
2. act. aut rem, aut poenam, aut tam rem qu. poenam persequimur (§ 6—9. VI. 16—19.)
aut simplum, duplum, tripl., quadr. (VI. 21—27.)
3. Quaedam a. ad legis actionem exprimuntur, quaedam sua vi constant. quod ut manifestum fiat opus est ut de legis actionibus loquamur (G. § 10 - 12.)
a. de sacramenti legis actione (§ 13—17.)
b. per iudicis postulationem (***)
c. per condictionem (*§ 18—20.)
d. per manus iniectionem (§ 21—25.)
e. per pignoris capionem (§ 26—29.)
Sed istae omnes L. A. lege Aebutia et Iul. paene sublatae (30.) itaque effectum ut per formulas litigaremus, quarum quaedam ad legis actionem exprimuntur (§ 32. 33.)
quaedam alterius generis fictiones habent (§ 34—38.)
Partes autem formularum sunt: demonstratio, intentio, adiudicatio, condemnatio (§ 39—44.); eaeque
a. aut in ius aut in factum conceptae sunt (§ 45—47.)
b. condemnatio aut certae aut incertae pecuniae (§ 48—52.)
c. quid iuris in plus vel minus petitione (§ 53—60.)
4. a. quaedam stricti iuris sunt, quaedam bonae fidei (§ *61. 62. VI. 28. 29.) in quibus deductio locum habet (G. § 61—68.) et compensatio (§ 61—63. VI. 30. 39. 40.)
| Praeterea quasdam actiones arbitrarias appellamus (§ 31.)
| Curare autem debet iudex, ut certae pec. vel rei sententiam fer. (32.)
| Quid iuris in plus petitionibus (§ 33—35.)
| De condemnatione in quantum facere potest etc. (§ 36—40.)
5. Quia tamen mentionem habuimus actionis in peculium, opus est, ut de actionibus quae in parentes dominosve d. admoneamus (§ 69. VII. pr.)
a) quod iussu actio (§ 70. VII. 1.)
b) exercitoria et institoria actio (§ 71. VII. 2.)
c) tributoria actio (§ 72. VII. 3.)
d) de peculio et de in rem verso a. (§ 73. VII. 4.)
de earum actionum inter se ratione (§ 74. VII. 5. 8.)
et de SCto Macedoniano (VII. 7.)
Ex malef. (*filiorum fam. et*) servorum noxales actiones proditae s. (75-79. VIII.)
quae nunc in servos tantum dantur (VIII. 7.)
Actiones ex contr. eor. qui in manu mancipio s. (§ 80.) |
De noxae deditione serv. animalium etc. (§ 81.) | Si quadrupes pauperiem f. dic. (IX.)

Nunc admonendi s. agere posse quemlibet aut suo nomine a. alieno (82. X. pr.)
alieno, velut cognitorio (G. § 83.), procuratorio, tutorio, curatorio (§ 84. 86. X. 1. 2.)
de formulae conceptione, si alieno nomine ag. (§ 86. 87.) |
Videamus nunc quib. ex causis actor reusve satisdare cogatur (§ 88—103. XI.)
in actione in rem per sponsionem (§ 91—95.) | de recentiore iure satisdationum (XI. 2—7.)
(Quibus modis actiones finiuntur:)
Differentiae inter iudicia *legitima* et *imperio continentia* (G. § 103—9.) |
1. quaedam actiones perpetuae quaedam temporales sunt (§ 110. 111. XII. pr.)
2. quaedam actiones ad et in heredes non transeunt (§ 112. 113. XII. 1.)
3. si reus ante rem iud. post acceptum iudicium satisfaciat actori (§ 114. XII. 2.)
II. Sequitur ut de exceptionibus dispiciamus (G. § 115—125. Inst. XIII. XIV. 4.)
quae aut peremptoriae aut dilatoriae (120—25.) perpetuae aut temporales sunt (XIII. 8—11.)
Sunt et aliae adiectiones: replicatio, duplicatio, triplicatio (§ 126—29. XIV.)
et praescriptiones pro actore (§ 130—37.)
III. Superest ut de interdictis dispiciamus (138—41. XV. pr.)
1. quorum principalis divisio: prohibitoria, restitutoria, exhibitoria.
2. sequens divisio, quod quaedam comparata sunt possessionis
a) adipiscendae causa (§ 144–47. XV. 3.)
b) retinendae causa (§ 148—153. XV. 4. 5.)
c) recuperandae causa (§ 154. 155. XV. 6.)
3. tertia divisio: simplicia aut duplicia (§ 157—160. XV. 7.)
De ordine et exitu interdictorum (§ 161—170.) | supervacuum est hodie dicere (XV. 8.)
IV. De coercitionibus et de poenis temere litigandi (§ 171—182. XVI.)
1. adv. reum: dupli, sponsionis periculum, iusiur. calumniae (§ 171—173. XVI. pr. 1.)
2. adv. actorem: calumniae iud., contrarium iud., iusiurandum, restipulatio (174—81.)
3. ex quibusdam iudiciis damnati ignominiosi fiunt (§ 182. XVI. 2.)
V. de in ius vocando et de *vadimoniis* (G. § 183—187. XVI. 3.)
| VI. De officio iudicis (XVII.)
| VII. De publicis iudiciis (XVIII.)

# III.

## Gai Institutionum systema cum Ulpiani libro singulari comparatum.

Gai I. 1. Iuris summa divisio.

Gai I. 2—7. de legibus, SCtis etc. — Ulp. I. 1—3. de legibus. I. 4. de moribus.

Gai I. 8. Ius nostrum vel ad personas pertinet vel ad res vel ad actiones.

## I. IUS QUOD AD PERSONAS PERTINET.

(GAI. I. 9—200. ULP. I. 5—XVIII.)

| Gaius | Gai | Ulpianus | Ulp. |
|---|---|---|---|
| I. Omnes homines aut liberi aut servi. | | I. *** | |
| Liberorum hom. alii ingenui alii liberti. | | De libertis: | U. I. 5. II. III. |
| Libertorum genera | Gai I. 12—17. | 1. Libertorum genera | I. 5. |
| a. cives Romani. | | a. cives Romani | I. 6—9. |
| b. Latini. | | b. Latini | I. 10. |
| c. dediticiorum numero. | | c. dediticiorum numero | I. 11. |
| Qui manum. possunt. | G. I. 18—47. | 2. Qui manumittere et manumitti prohibentur: | |
| | [§ 18–21. 37–41. 47.] | a. Lege Aelia Sentia | I. 12—15. |
| | [§ 35.] | b. ex aliis iuris civilis causis | I. 16—19. |
| | | 3. de libertate testamento data: | |
| | | a. quemadm. testamento libertas detur | I. 20—23. |
| | [§ 42–46.] | b. ad L. Fufiam Caniniam | I. 24—25. |
| | | c. de eo cui sub condicione lib. datur | II. 1—6. |
| | | d. libert. directo aut per fideic. data | II. 7—12. |
| | | 4. de Latinis, quibus modis ius Quiritium consequantur | |
| | [§ 28–35.] | | III. 1—6. |
| II. De his qui sui vel alieni iuris sunt. | Gai 48—51. | | U. IV. 1. 2. |
| A. de his qui in potestate sunt: | | A. de his qui in potestate sunt: | |
| 1. liberi ex iusto matr. nati | G. I. 55. | 1. liberi ex iusto matr. nati. | V. 1. |
| de nuptiis | G. I. 56—64. | de nuptiis | V. 2—10. |
| | | de dotibus: | VI. VII. |
| | | dos quemadm. constituat. | VI. 1—3. |
| | | dos quemadm. restituatur | VI. 4—8. |
| | | retentiones ex dote | VI. 9.—VII. 3. |
| 2. causae probatione | G. I. 65—96. | 2. causae probatione | VII. 4. |
| 3. adoptionibus | G. I. 97—107. | 3. adoptionibus | VIII. |
| B. de his qu. in manu sunt | G. I. 108—15. | B. de his qu. in manu sunt | IX. * |
| C. de his qui in mancipio s. | G. I. 116—23. | C. *** | |
| Quemadmodum eo iure liberentur: | | Quemadmodum eo iure liberentur: | |
| A. qui in potestate sunt | G. I. 124—36. | A. qui in potestate sunt | X. 1—5. |
| B. qui in manu sunt | G. I. 137. | B. *** | |
| C. qui in mancipii causa sunt | G. I. 138—41. | C. *** | |
| III. de his qui in tutela vel curat. s. | | III. de his qui in tutela vel curat. s. | |
| A. de his qui in tutela sunt | (G. I. 142 sqq.) | et (A.) de generibus tutorum | U. XI. 1. 2. |
| | [§ 188—190.] | | |
| | [§ 144—87.] | 1. legitimi | |

[§ 155—72.) a) ex L. XII agnati, patroni XI. 3—13.
[§ 144—54.] b) ex L. XII testamentarii XI. 14—17.
[§ 185—87.] c) ex L. Atilia, Iulia et Titia etc. XI. 18—20.
[§ 173 sq.] 2. ex SCtis dati XI. 20ª—23.
[§ 173 sq.] 3. de moribus dati XI. 24.
de negotiis gerend. et d. auctor. I. 182—93. de negotiis gerend. et d. auct. U. XI. 25—27.
quibus modis tutela finiatur I. 194—96. quibus modis tutela finiatur XI. 28.
B. de curatoribus G. I. 197—200. B. de curatoribus: XII. 1—4.
IV. De caelibe, orbo ad L. Iul. et Papiam Pop.
1. de nuptiis contrahendis et de poenis caelibatus:
a) quibus nuptiis legi non pareatur U. XIII.
b) de poena L. Iuliae, de incapacitate XIV. rubr.
c) de personis exceptis *XIV.*
2. de liberis procreandis et de poena orbitatis ...
orbus quid a coniuge capiat:
a. de decimis et quid praeter dec. cap. XV.
b. de solidi capacitate inter vir. et ux. XVI. 1.
c. de incapacitate XVI. 2.
3. communia de caelibe et orbo XVI. 3. 4.
[II. 206 sq.] 4. de caducis XVII. ** XVIII.

## II. IUS QUOD AD RES PERTINET.

(GAI. II. III. ULP. XIX—XXIX.)

### A. De rerum divisione et quibus modis singulae res nobis adquirantur.

Summae rerum divisiones G. II. 1—14. ***U.*
omnes res aut mancipi a. nec m. II. 14—17. omnes res aut mancipi aut nec m. XIX. 1.
singularum rerum dom. adq. II. 18—79. singularum rerum dom. adquiruntur.
[§ 22—37.] 1. mancipatione rerum manc. XIX. 3—6.
[§ 19—21.] 2. traditione rer. nec mancipi XIX. 7.
[§ 41—60.] 3. usucapione XIX. 8.
[§ 22—37.] 4. in iure cessione XIX. 9—15.
5. adiudicatione XIX. 16.
6. lege XIX. 17.
Quibus alienare licet vel non II. 80—85.
Per quas personas nobis adquir. II. 86—96. per quas personas nobis adquir. XIX. 18—21.

### B. Quibus modis per universitatem res nobis adquirantur.

I. de hereditatibus. I. de hereditatibus.
A. de testamentis G. II. 100—190. A. de testamentis. U. XX—XXIII.
[§ 101—108.] 1. testamentorum natura et genera XX. 1—9.
[§ 112. 113. 118.] 2. qui testamentum facere non possint XX. 10—16.
[§ 114—117.] 3. quemadmodum heres institui debeat XXI.
[§ 185—90.] 4. qui heredes institui possint XXII. 1—13.
[§ 123—37.] 5. qui heredes institui vel exheredari deb. XXII. 14—23.
[§ 152—73.] 6. heres quemadmodum hereditatem adeat XXII. 24—32.
[§ 174—78.] 7. de heredib. aut institutis aut substitutis XXII. 33. 34.
[§ 130—34. 138—51.] 8. quemadmodum testamenta infirmentur XXIII. 1—6.
[§ 179—84.] 9. de pupillari substitutione XXIII. 7—9.
[§ 109—111.] 10. de testamento militis XXIII. 1.

| | |
|---|---|
| **B. de legatis.** G. II. 192—245. | **B. de legatis.** U. XXIV. |
| 1. de legat. natura et generib. II. 192. | 1. de legat. natura et gener. XXIV. 1—6. |
| 2. de eorum generum different. II. 193—223. | 2. de eorum gener. different. XXIV. 7—14. |
| 3. de inutiliter relictis legatis II. 229—45. | 3. de utiliter relictis legatis XXIV. 15—24. |
| | 4. de inutiliter relictis legatis XXIV. 25—28. |
| | 5. de ademptione legatorum U. XXIV. 29. |
| | 6. quando dies legati cedat XXIV. 30. 31. |
| [§ 224—28.] | 7. de modo legat. ad L. Falcidiam XXIV. 32. 33. |
| **C. de fideicommissis** G. II. 246-89. | **C. de fideicommissis** U. XXV. |
| [§ 249. 269—87.] | 1. quomodo fid. relinquatur XXV. 1—13. |
| [§ 247—59.] | 2. de fideicommiss. hereditatibus XXV. 14—17. |
| [§ 263—67.] | 3. de fideicommissaria libertate XXV. 18. |
| **D. de legitimis heredit.** G. III. 1-17. | **D. de legitimis heredit.** U. XXVI. XXVII. |
| | 1. de ingenuorum hereditatibus: |
| | a) ex L. XII tabularum U. XXVI. 1—6. |
| | b) ex SC. Orfitiano et Tertull. XXVI. 7. 8. |
| | 2. de libertorum successionibus XXVII. 1—4. |
| **II. de bonorum possessionibus:** | **II. de bonorum possessionibus:** |
| causae B. Pnis introducendae G. III. 18—25. | causae B. Pnis introducendae U. XXVII. 5.* |
| 1. de B. Pnib. ex success. edicto G. III. 26-38. | 1. de B. Pnibus ex successorio edicto: |
| | a) contra tabulas U. XXVIII. 1—4. |
| | b) secundum tabulas XXVIII. 5. 6. |
| | c) intestati XXVIII. 7—9. |
| [§ 32—35.] | de temporib. et d. effectu B. P. XXVIII. 10-13. |
| 2. de bonis libertorum: G. III. 39—76. | 2. de bonis libertorum: XXIX. |
| a) de iure patroni in bonis liberti III. 40—42. | a) de iure patroni in bon. lib. XXIX. 1. |
| b) de iure patr. in bonis libertae III. 43. 44. | b) d. iure patr. in b. libertae XXIX. 2. 3. |
| c) de iure filii patroni III. 45. | c) de iure filii patroni XXIX. 4. |
| d) de iure filiae patroni III. 46—48. | d) de iure filiae patroni XXIX. 5. |
| e) de iure patronae III. 49—52. | e) de iure patronae XXIX. 6. 7. |
| f) de iure filii filiaeve patronae III. 53. | *** |
| de bonis Latinorum libertorum III. 55—73. | *** |
| de bonis eorum qui dediticiorum l. s. III. 74—76. | *** |
| III. de reliquis successionibus per univ. III. 77—87. | *** |

## C. De obligationibus (Gai III. 88—225. Ulp. ***)

de variis generibus obl. ex contr. et ex del. G. III. 88—219. ***

de iniuriis Gai III. 220—25. | de iniuriis Ulp. in Collat. II.

## III. IUS QUOD AD ACTIONES PERTINET.

| | |
|---|---|
| act. genera II: in rem et in pers. G. IV. 1—5. | act. gen. duo, i. r. et i. p. Ulp. fr. 25. pr. D. de O. et A. |
| act. quaedam ex contractu etc. IV. 6—9. | action. quaedam ex contr. etc. Ulp. fr. 25. § 1. cit. |
| | actiones aut civiles a. honorariae fr. 25. § 2. cit. |

* * *

# IV.

## Supplementa ex Pauli sententiarum libris V ad ordinem Institutionum Gai adaptata.

Gai I. 42—46. cf. Paul. IV. 14. ad Legem Fufiam Caniuiam.
G. I. 55. adde Paul. II. 24. de liberis agnoscendis. (cf. V. 1.)
G. I. 56—64. cf. Paul. II. 19. de nuptiis. (II. 20. de concubinis.)
adde Paul. II. 21b. de dotibus. (II. 22. de pactis inter vir. et ux.)
G. I. 132—35. de emancipationibus cf. Paul. II. 25.
G. II. 6. adde Paul. I. 21. de sepulcris et lugendis.
G. II. 30—33. adde P. III. 6. § 17—27. de usufructu legato. (I. 11. § 2. de cautione usufr.)
Paul. III. § 28—33. quomodo ususfructus amittatur. (cf. I. 17.)
G. II. 42—61. cf. Paul. V. 2. de usucapionibus et longi temporis praescr. (cf. V. 5b.)
G. II. 59. sqq. adde Paul. I. 17. de usucapione servitutum.
(Inst. II. 7.) cf. Paul. V. 11. de donationibus. III. 7. de mortis causa donationibus. II. 23. de donationibus inter virum et uxorem.
G. II. 64. de pignoribus et fiduciis adde P. II. 5. 13. I. 9. § 8. V. 1 § 1. 6. § 16 26. § 4.
G. II. 88. de acquisit. per liberas personas cf. Paul. I. 8. § 6.
G. II. 95. de acquisitionibus per servos cf. Paul. V. 2. § 2.
G. II. 112—14. qui testamenta facere possunt cf. Paul. III. 4a.
G. II. 116. 117. cf. Paul. III. 4b. de institutione heredum.
G. II. 123—37. de liberis instituendis vel exheredandis cf. Paul. III. 4b. § 8. 9.
(Inst. II. 18.) adde Paul. IV. 5. de inofficiosi querela.
G. II. 160. de pro herede gestione cf. Paul. IV. 8. § 3.
G. II. 163. de repudianda hereditate cf. Paul. III. 4b. § 11. IV. 4. § 1.
——— adde Paul. IV. 6. (quomodo testamenta aperiantur.)
——— Paul. I. 13b. si hereditas petatur. (III. 5. § 14—17. de missione scripti heredis.)
——— Paul. I. 18. de familia herciscunda.
G. II. 191—245. cf. Paul. III. 6. de legatis.
G. II. 224—227. adde Paul. III. 8. ad Legem Falcidiam.
C. II. 246—267. cf. Paul. IV. 1. de fideicommissis. IV. 3. de SC. Pegasiano.
G. II. 255. 258. ad SC. Trebellianum cf. Paul. IV. 2. IV. 4. § 4.
G. II. 283. de legato indebite soluto cf. Paul. III. 7. § 92.
G. III. 1—17. cf. Paul. IV. 8. de intestatorum successione.
adde Paul. IV. 9. ad SC. Tertullianum IV. 10. ad SC. Orfitianum.
G. III. 39. sqq. cf. Paul. III. 2. de bonis libertorum III. 3. de lege Fabiana.
——— de his quibus ut indignis hered. auferatur vid. Paul. III. 5. § 10. 13. V. 12.

G. III. 90. de mutuo, adde Paul. II. 14. de usuris.
———— adde Paul. II. 4. 5. 12. de deposito, commodato, pignore, fiducia.
G. III. 92. de stipulationibus cf. Paul. II. 3. V. 7. (II. 22. § 2.)
G. III. 115—127. de sponsoribus, fidepr., fideiussor. cf. Paul. I. 9, § 5. 6. II. 17. § 16.
adde Paul. I. 20 et II. 11. ad SC. Velleianum.
G. III. 139—41. cf. Paul. II. 17. de empto (de evictionibus et de aedilitio edicto.)
C. III. 142—147. adde Paul. II. 7. ad Legem Rhodiam.
G. II. 150. pro socio cf. Paul. H. 16.
G. II. 155—162. adde Paul. II. 15 de mandatis I. 3. de procurat.
———— (Iust. III. 27.) de obligationibus quasi ex contractu cf. Paul. I. 4. I. 18.
G. II. 164—166. de acquis. oblig. per servos cf. Paul. I. 8. § 6. V. 7. § 3.
G. III. 169. sqq. adde Paul. I. 1. de pactis et de Aquiliana stipulatione.
adde Paul. II. 1. (si iusiurandum deferatur.)
G. III. 176—179. cf. Paul. V. 8. de novationibus.
G. III. 183—208. cf. Paul. II. 31. de furtis.
G. III. 220—225. cf. Paul. V. 4. de iniuriis.
G. IV. 53. adde Paul. I. 10. de plus petitione.
G. IV. 57. adde Paul. I. 7. 9. de integri restitutione et de minoribus.
G. IV. 61—68. de compensationibus cf. Paul. II. 5. § 3.
G. IV. 71. adde Paul. II. 6. 8. de exercitoribus et institutoribus.
C. IV. 73. de in rem verso cf. Paul. II. 9. § 1.
G. IV. 74. sq. adde Paul. II. 10. de senatusconsulto Macedoniano.
G. IV. 77. de noxalibus actionibus cf. Paul. II. 31. § 7. 8.
G. IV. 81. cf. Paul. I. 15. si quadrupes damnum intulerit.
G. IV. 82—87. cf. Panl. 1. 2. 3. de cognitoribus et procuratoribus.
G. IV. 88. sqq. cf. Paul. I. 11. de satisdando.
———— (Inst. III. 18.) cf. Paul. V. 9. de stipulationibus praetoriis.
G. IV. 126. de exceptione pacti cf. Paul. I. 1. § 2.
G. IV. 138—170. cf. Paul. V. 6. de interdictis.
G. IV. 148—152. de interdicto utrubi cf. Paul. V. 6. § 1.
G. IV. 154. de possessione clandestina cf. Paul. V. 6. § 7.
G. IV. 158. de acquirenda possessione cf. Paul. V. 2. § 1.
G. IV. 171. cf. Paul. I. 19. quemadm. actiones per infitiationem duplentur.
———— (Inst. IV. 17.) adde Paul. V. 15. de testibus.
———— Paul. V. 5a. de effectu sententiae (de confessis. de contumacia.)
———— Paul. V. 32—37. de appellationibus.